



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

... Str. Stavropoleos, nr.6 sector 3, ....., CP 030084, CIF 20329980,  
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

**În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribu.....a contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:**

## DECIZIE

**Nr. ... / ... / ... / ...**

**Data: ...**

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... completată și precizată, depusă de către ... cu sediul în ... ... reprezentată legal av. ...., cu sediu procesual ales la ... din ... împotriva rezultatului procedurii de atribu..... comunicat prin adresa nr. 215/20.08.2013, de către S.C. ...., cu sediul în municipiul ... .., județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribu....., prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „*Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în cadrul CET ... (proiectarea, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor)*”, coduri CPV 45251220-9 lucrări de construcții și centrale de cogenerare (Rev.2), 71000000 – servicii de arhitectură, de construcții, de inginerie și inspecție (Rev.2), se solicită:

1. Admiterea contestației formulată de ....., anularea adresei de comunicare a rezultatului licitației nr. 215/20.08.2013, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, cu consecința reluării procedurii de achiziție publică de la etapa evaluării ofertelor;

2. Admiterea contestației formulată de ..... astfel cum a fost formulată, anularea raportului procedurii de atribu....., a deciziei autorității contractante și a tuturor actelor subsecvente, precum și reluarea procedurii de atribu..... prin reevaluarea ofertelor depuse;

3. Respingerea cererii de intervenție voluntară în interes propriu ca inadmisibilă, în condițiile art. 61 alin. 2 raportat la art. 62 din Noul Cod de Procedură Civilă, iar în măsura în care cererea va fi declarată admisibilă, solicităm respingerea ei ca neintemeiată.

Totodată, petenta a solicitat suspendarea procedurii de atribu..... până la soluționarea contestației.

Prin cererea de interventie voluntară in interes propriu nr. 713 din 06.09.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29962 din 06.09.2013, formulată de către ... cu sediul in ... .. inregistrata la Registrul Comertului sub nr. ... având codul unic de înregistrare RO ... lider al Asocierii formată dintre ... .....si ..... ("..... .."), reprezentata conventional prin ....., cu domiciliul ales pentru comunicarea actelor de procedura la sediul .... din ... str. ...., în contradictoriu cu contestatoarea ... reprezentata conventional prin ... asociere a cărei ofertă a fost declarată castigatoare, conform adresei nr. 214/20.08.2013, emisă de către S.C. ...., autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribu..... a contractului de „*Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în cadrul CET ... (proiectarea, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor)*”, se solicită:

- încuviintarea in principiu a cererii de interventie voluntară in interes propriu si admiterea pe fond a acesteia;

- respingerea, ca neintemeiată, a contestatiei formulata de catre .....

- respingerea cererii de suspendare a licitatiei pana la solutionarea pe fond a contestatiei ca fiind inadmisibila, si, in subsidiar, ca neintemeiata;

- mentinerea, ca fiind temeinică si legală, a deciziei de atribu..... a contractului de achizitie publica catre .....-....., consemnată in raportul procedurii;

- obligarea ..... la plata cheltuielilor de judecata catre ..... generate de pregat.....a si sustinerea cererii de interventie in interes propriu.

Prin „contestația” fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... astfel cum aceasta a fost completată și precizată, depusă de către ....., cu sediul în ... .. înregistrată la Registrul Comerțului din ... reprezentată legal de ... în calitate de Președinte al Consiliului de Administrație și convențional prin ... din municipiul ... .., ....., sediu ales și pentru comunicarea actelor de procedură, considerându-se „*persoană vătămată prin actele autorității contractante*” emise de către S.C. ...., cu sediul în municipiul ... .., județul ... în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribu....., prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „*Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în cadrul CET ... (proiectarea, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor)*”, coduri CPV 45251220- lucrări de construcții și centrale de cogenerare (Rev.2), 71000000 – servicii de arhitectură, de construcții, de inginerie și inspecție (Rev.2), în contradictoriu cu autoritatea contractantă S.C. ...., se solicită:

- anularea raportului Procedurii de atribu....., precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv, dar fără a se limita la

deciziile/adresele/comunicările privind rezultatul procedurii transmise către ofertanți;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta Asocierii ..... SA ... – ..... a fost declarată câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire..... prin reevaluarea ofertelor depuse, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii și la continuarea acesteia, cu respectarea considerentelor expuse în motivarea deciziei;

- respingerea cererii de intervenție formulată de ....., astfel:

- pe cale de excepție:

- în principal, ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală activă;

- în subsidiar, ca fiind formulată de o persoană care nu are calitatea de reprezentant;

- într-un al doilea subsidiar, ca inadmisibilă;

- pe fond, ca neîntemeiată.

Prin cererea de intervenție voluntară în interes propriu, înregistrată la Consiliu sub nr. 30715 din 12.09.2013, completată și precizată, ... cu sediul în ... .. înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... lider al asocierii ... .. & ... reprezentată convențional prin ... din municipiul ... sediu ales și pentru comunicarea actelor de procedură, ofertant declarat câștigător în urma evaluării ofertelor depuse la procedura derulată de S.C. .... în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale, prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în cadrul CET ... (proiectarea, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor, se solicită:*

- admiterea excepției necompetenței materiale a CNSC, invocată de Consiliu din oficiu;

- respingerea excepției lipsei calitatii procesuale active a ..... in formularea Cererii de interventie, invocată de către .....

- respingerea excepției lipsei calitatii de reprezentant a ..... in formularea Cererii de interventie, invocată de către .....

- respingerea excepției inadmisibilitatii Cererii de interventie, invocată de către .....

- încuviințarea in principiu a cererii sale de interventie voluntara in interes propriu;

- admiterea excepției lipsei calitatii procesuale active a ..... in formularea contestatiei;

- admiterea excepției lipsei de interes a ..... in formularea contestatiei; si,

- în subsidiar, in cazul respingerii exceptiilor, respingerea ca neintemeiata a contestatiei formulata de către .....

- admiterea cererii de interventie astfel cum a fost formulata, cu mentinerea drept temeinic si legal a Raportului Procedurii si a actelor precedente si subsecvente acestuia; si,

- mentinerea ca fiind temeinică și legală a deciziei de atribuire..... a contractului de achiziție publică către .....-....., consemnată în raportul procedurii, actele anterioare și subsecvente acestuia.

În aplicarea dispozițiilor art. 273 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul conexează dosarele susmenționate, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. .../2013

În baza documentelor depuse de părți,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

## **DECIDE:**

Respinge excepția necompetenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în soluționarea contestației formulată de către ....., invocată din oficiu.

Admite excepția lipsei calitatii procesuale active a ..... în formularea contestației, invocată de către intervenienta ..... & ... și respinge contestația depusă de ....., cu sediul în ... în contradictoriu cu S.C. ...., cu sediul în municipiul ... .., județul ... ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă.

Respinge excepția inadmisibilității cererii de intervenție voluntară în interes propriu formulată de către ..... & ... invocată de către .....

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere de „Admitere a contestației formulată de ..... astfel cum a fost formulată” din contestația depusă de către .....

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere din contestația formulată de către ..... constând în admiterea contestației, anularea adresei de comunicare a rezultatului licitației nr. 215/20.08.2013, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, cu consecința reluării procedurii de achiziție publică de la etapa evaluării ofertelor.

Încuviințează în principiu și admite cererile de intervenție voluntară în interes propriu formulate de către ..... & ... în contradictoriu cu ..... și respectiv .....

Respinge cererea asocierii ... .. & ... de obligare a ..... la plata „cheltuielilor de judecată către ..... generate de pregătirea și susținerea cererii de intervenție în interes propriu”.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea ..... de dispunere a măsurii provizorii de suspendare a procedurii de atribuire..... până la soluționarea contestației.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.....

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

## **MOTIVARE**

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... .. critică rezultatul procedurii de atribu..... comunicat prin adresa nr. 215/20.08.2013, de către S.C. ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribu....., prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale, prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în cadrul CET ... (proiectarea, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor”, solicitând anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 215/20.08.2013, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, cu consecința reluării procedurii de achiziție publică de la etapa evaluării ofertelor. Totodată, petenta a solicitat suspendarea procedurii de atribu..... până la soluționarea contestației.

În argumentarea probatorie a contestației sale, petenta precizează că, urmare a evaluării ofertelor, prin adresa de nr. 215/20.08.2013, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa, deși a fost admisibilă, nu a fost declarată câștigătoare, deoarece a întrunit un punctaj de 78,98 puncte, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de ..... - ..... .., cu un punctaj de 94,316 puncte.

Contestatoarea apreciază că decizia de atribu..... a fost emisă cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, întrucât ..... „nu asigură competența tehnică necesară îndeplinirii unui contract de o asemenea anvergură”, oferta ... fiind mai rentabilă din punct de vedere al prețului, „raportat, desigur, și la oferta tehnică prezentată, care este net superioară ofertei pe care ar fi putut să o prezinte .....”.

În susținerea afirmației sale, petenta prezintă următoarele susțineri:

**1. .... - ..... „nu deține capacitatea tehnică și/sau profesională solicitată de către autoritatea contractantă la punctul III.2.3.a) al fișei de date a achiziției” privind experiența similară**, astfel, la Cerința nr. 2 de la Cap. III.2.3 al fișei de date a achiziției, prin care autoritatea contractanta a solicitat ca prestatorul de servicii să facă dovada experienței similare prin prezentarea a „maxim 3 contracte de lucrări similare duse la bun sfârșit în ultimii 5 ani, ale căror obiecte au fost proiectarea, construcția și punerea în funcție de proiecte similare cu cele din caietul de sarcini”, iar în raport de precizarea de la rubrica „modul de îndeplin.....” conform căreia „Experiența subantreprenorilor NU va fi luată în considerare. În cazul unei asocieri cerința de va considera îndeplinită în mod cumulativ”, petenta susține că potrivit „informațiilor de piață” pe care aceasta le deține, cele două întreprinderi din cadrul Asocierii ..... nu dispun de referințele necesare pentru îndeplin.....a cerinței mai sus redată.

1.1 Invocând referințele întreprinderii ..... și activitățile desfășurate, afișate pe pagina de Internet a respectivei companii, disponibile la adresa [http://www...../.....com /downloads.html](http://www...../.....com/downloads.html), .....

consideră că, dintre diferitele liste de activități derulate de ....., poate prezenta relevanță pentru procedura din cauză numai lista "*instalații de distrugere/eliminare a deșeurilor*", deoarece celelalte au ca obiect biomase sau materiale reziduale de altă natură.

Astfel, în cadrul listei invocate sunt menționate, pentru ultimii 5 ani, aproximativ 12 instalații care au utilizat "*deșuri menajere prelucrate*", iar cu excepția proiectului „.....”, care este un proiect, în aprecierea contestatoarei, „*oarecum mai redus din punctul de vedere al complexității decât cel ce se va desfasura la ...*”, toate celelalte proiecte prezintă o capacitate mai ridicată, cu debite de abur cuprinse între 55 și 134 to/h, indicând ca sursă a celor susținute, informațiile de referință disponibile prin link-ul: [http://www.....l-.....com/uploads/txdownload/REFERENZBLATT\\_ROMONTA.pdf](http://www.....l-.....com/uploads/txdownload/REFERENZBLATT_ROMONTA.pdf), unde se regăsesc fișele de referință pentru proiectul „Romonta”.

Totusi, susține contestatoarea, „*chiar si în cadrul acestui proiect a fost executată numai "linia caldă", fără filtrarea gazelor de ardere și fără lucrări de construcții etc. Acesta reprezintă și pachetul de livrare "specific" pentru ....., așa cum rezultă și din referința "Stavenhagen" cu o capacitate mult mai mare*”.

Apreciind că numai în cadrul proiectului „.....”, ..... a inclus până în prezent componenta energetică cu turbină cu aburi, condensator și circuit de apă și abur, însă fără sistemul de decuplare pentru energia provenită de la centrala de termoficare și fără lucrările de construcții și activitățile secundare de construcții, contestatoarea ..... susține că „*..... nu dispune de referințe, inclusiv lucrările principale și secundare de construcții, în măsura în care, prin "echipamente similare", sunt avute în vedere numai echipamente cu volum de livrare similar*”.

1.2. Contestatoarea susține că „*aceeași concluzie este aplicabilă cu priv..... la referințele posibile ale întreprinderii ..... care, conform informațiilor de piață de care dispunem, nu beneficiază de experiențe cu activități similare, și care astfel nu poate compensa referințele lipsa ale .....*”.

Invocând Raportul de activitate pentru anul 2011, petenta ..... susține că «*..... a efectuat, pentru un proiect hidroenergetic, lucrările de construcții în asociere cu partenerul de Joint-Venture Hidroconstrucția și a realizat proiectul „.....” cu partenerul ..... pentru execuția lucrărilor de construcții. În mod suplimentar, este disponibilă o referință suplimentară cu priv..... la o "Green field combined heat and power plant of 6 Mwe" în Buzău. Cu siguranță că există mai multe proiecte cu o componentă de construcție, dar toate acestea nu întrunesc cerința "similar" sau "identic", motiv pentru care nu este permisă acceptarea acestora. În fișa de date se stipulează în mod suplimentar că nu pot fi luate în calcul referințe similare ale subantreprenorilor, astfel încât nu este disponibilă nicio referință pentru ..... având ca obiect lucrări de construcții».*

Concluzionând, petenta susține că „*nu există niciun proiect derulat până în prezent în care cele două întreprinderi, în calitate de grup de ofertanti, să fi acoperit întreaga gamă de prestații*”

*solicitată de autoritatea contractanta. Cele doua companii membre ale Asocierii au desfasurat activitati parțiale sau chiar total diferite de obiectul contractului de achiziție publică, aspect ce trebuia observat la momentul analizării ofertelor de către comisia de evaluare”, situație în care contestatoarea consideră că, ignorând aspectele legate de capacitatea profesională a Asocierii declarată câștigătoare, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 187 și art. 188 alin. 3 din OUG 34/2006.*

**2. Contestatoarea susține că „..... - ..... nu deține capacitatea financiară” și nu a îndeplinit cerințele de la pct. III.2.2. al fișei de date a achiziției”,** prin care autoritatea contractanta a impus obligația ofertanților de a proba capacitatea financiară de a se implica în proiect, în cadrul cerinței nr. 2 specificându-se că: *„Ofertantul trebuie să facă dovada că are acces la soluții de finanțare confirmate ferm de finantatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizării lucrării pentru întreaga perioadă de execuție oferată. Ofertantul va prezenta, în original, o oferta angajantă fermă pe o perioadă de 2 ani (durata contractului), emisă de o instituție financiară din ..... sau străinătate, bancă, societate de consultanță pentru finanțare, cu experiență în tranzacționarea sau finanțarea cu bilete la ordin emise de autorități publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, dovedita prin cel puțin un contract la momentul depunerii ofertei”.*

Menționând că finanțarea asociației câștigătoare a fost asigurată de o unitate bancară *„presupunem banca BRD Societe Generale, unde Asociația a depus garanția de participare”* și de ....., persoană juridică română, organizată ca o societate cu răspundere limitată, contestatoarea susține că, *„din informațiile de piață deținute, BRD nu și-a asumat niciodată finanțări cambiale pentru autorități contractante”,* aspect ce urmează a fi verificat prin consultarea dosarului achiziției ce va fi depus la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor.

În ceea ce privește societatea .....S.R.L., petenta menționează că, potrivit datelor obținute de la Registrul Comerțului, aceasta a fost înființată în anul 2010, având un capital social de 200 de lei, iar conform informațiilor publice expuse pe pagina de Internet a Ministerului Finanțelor, cifra de afaceri a respectivei societăți, pentru anul 2010, a fost de 11.320 lei, pentru anul 2011 de 1.046.686 lei, iar în anul 2012 a scăzut la suma de 130.267 lei.

Contestatoarea mai arată că, potrivit datelor publice expuse pe pagina de Internet a S.C. .....S.R.L. (<http://www.professional-capital.ro/completed.html>), respectiva societate acordă consultanță pentru finanțări numai cu începere din anul 2011, iar cea mai mare finanțare intermediată a fost de 10.500.000 EURO, reprezentând 1/5 (20%) din valoarea contractului derulat de ....., insuficientă în raport cu cerința nr. 2 de la pct. III.2.2) al fișei de date a achiziției - *„oferta angajantă fermă pe 2 ani va acoperi 90% din valoarea ofertei cu TVA”.*

Totodată, petenta apreciază că *„nu sunt îndeplinite cerințele pct.III.2.2 din fișa de date a achiziției, întrucât oferta fermă angajanta*



trebuie sa provină de la o instituție bancară, sau o instituție financiară ori societate de finanțare”, respectivele tipuri de societăți specializate fiind fondate în baza Legii nr. 297/2004 privind piața de capital și definite ca atare prin art. 3-6 din respectivul act normativ.

..... consideră că S.C. ....S.R.L. nu îndeplinește condițiile legale, întrucât nu deține autorizările legale pentru a funcționa ca o bancă sau societate de finanțare, iar obiectul său de activitate este acela de a acorda consultanță și nu de a asigura finanțarea, astfel că petenta consideră că ..... declarată câștigătoare „nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor de ordin financiar solicitate de autoritatea contractantă și oferta prezentată de aceasta nu îndeplinește condițiile de admisibilitate conform art. 200 din O.U.G. nr. 34/2006”, aspecte sub care contestatoarea consideră că „prin luarea în considerare a ofertei asocierii, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 184 alin. (2), art. 185 și 186 din O.U.G- nr. 34/2006”.

3. Autoarea contestației susține că, independent de lacunele ofertei prezentate de ..... n-....., ..... **a prezentat o ofertă mai avantajoasă din punct de vedere tehnic și financiar**, însă „aprecierea Comisiei de evaluare s-a realizat prin luarea în considerare a unor criterii diferite în privința celor doi competitori, punând ..... într-o poziție favorabilă subscrisei ....., și afectând astfel principiul egalității de tratament și nediscriminării de care trebuie să beneficieze toți ofertanții”.

Astfel, arată petenta, potrivit consemnărilor din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 166/10.06.2013, .....a prezentat un preț de 56.000.000 euro, preț cu aproximativ 3,5 milioane de euro mai scăzut față de cel prezentat de ..... -....., de 59.498.500 euro, acordând un termen de garanție de 42 de luni, superior față de cel acordat de ..... câștigătoare, de doar 36 de luni.

Față de cele prezentate și ținând cont de factorii de evaluare și ponderea acestora, contestatoarea opinează că, «pentru a depăși oferta sa, ..... -..... trebuia să fi obținut o evaluare mult mai bună în ceea ce privește criteriul „Eficiența energetică calculată conform D.....ctivei deșeurilor”, (pondere 50%), pentru a recupera avansul obținut de ..... pentru factorii preț și garanție».

..... invocă faptul conform căruia „Conform normelor aplicabile în materia atribuirii lucrărilor, avantajul valoric presupus detinut de ..... ..... cu raportare la criteriul eficienței nu se sustine”, corespunzător următoarelor argumentări:

„Conform procesului verbal al sedintei de deschidere a ofertelor, ..... ..... a oferit un indicator de eficiență (R1) de 121 %, respectiv 1,21. Conform cunoștințelor noastre de specialitate tehnice și de piață, această valoare corespunde unei capacități termice de aproximativ 20 până la 21 MW

Este adevărat că in cuprinsul caietului de sarcini autoritatea contractanta ..... a menționat în descrierea lucrărilor cu titlu de cerință o valoare termică minimă de 14 MW. S- a omis in sa a se indica anume care este punctul de funcționare de la care urmează a fi calculat



*indicatorul de eficiență (R1).*

*În cadrul ofertei, subscrisa a calculat valorile pentru două puncte de funcționare posibile și le-a indicat în mod corespunzător: o valoare pentru 14,35 MW și o valoare cu 21 MW termic. Aceste aspecte se regasesc în specificatiile noastre tehnice din oferta înaintată ....., respectiv în ... subpct. 2.4.1, 3.7.1, 3.9.1, 3.11.8, precum și în capitolul 8 "garanții de executare" anexa 1 subpct. 1.3.1."*

Petenta susține că primul punct de funcționare, cu 14,35 MW termic, „a fost calculat ca bază”, opțiune întemeiată pe concluziile anterioare, realizate pe baza situațiilor societăților locale de salubritate și de fumizare a agentului termic (..... ȘI .....), precum și în baza inspecției efectuate la fața locului, având în vedere că acest randament termic poate fi utilizat la ..... pe parcursul întregului an în rețeaua de căldură de la centrala de termoficare, în timp ce, „cel de-al doilea punct de funcționare, cu 21 MW termic, reprezintă puterea maximă disponibilă în baza cantităților de carburant disponibile”.

Concomitent, petenta susține că „în cadrul calculului comparativ efectuat de autoritatea contractantă, comisia de evaluare a comparat primul punct de funcționare din oferta noastră, cu 14,35 MW termic, cu calculele concurentului care, conform estimărilor noastre, indică o valoare de aproximativ 20 până la 21 MW termic. Astfel, ..... a optat pentru o valoare vizibil mai ridicată pentru randamentul termic care ar asigura un indicator de eficiență (R1) îmbunătățit, fără a asocia însă în acest context o afirmație cu priv..... la calitate, sau o mai bună eficiență/profitabilitate”, situație în care contestatoarea apreciază că „pentru compararea ofertei tehnice s-au folosit modalități de calcul care nu sunt comparabile nici măcar estimativ”, procedeu care, în opinia sa, constituie o încălcare a legislației europene și comunitare imperative în materia achizițiilor, sens în care citează punctul justificativ (46) și art. 53 alin. (1) din Directiva 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire..... a contractelor de achiziții publice de lucrări, bunuri și servicii.

În sensul susținerii aspectului conform căruia o comparație „cu astfel de valori termice divergente (14,35 MW cu aproximativ 21 MW) nu este posibilă din punct de vedere tehnic și nu oferă posibilitatea de a constata care este oferta cea mai avantajoasă economic” petenta invocă și jurisprudența Curții Europene de Justiție - cauza Wienstrom din 2003 (Curtea Europeană de Justiție, hotărârea din data de 04.12.2003 - dosar C- 448/01, colecția UE 2003 I-14527, punctul 47 și următoarele, pe care le redă: (47) În acest sens se atrage atenția asupra faptului că principiul egalității de tratament al ofertanților care, așa cum a decis curtea în mod repetat, se află la baza directivelor cu priv..... la procedurile de atribuire..... a contractelor având ca obiect lucrări publice, implică necesitatea de a asigura o egalitate de tratament a ofertanților atât la momentul elaborării ofertelor de către aceștia, cât și la evaluarea lor de către autoritatea contractantă. (48) Aceasta înseamnă în mod concret că criteriile de atribuire..... trebuie aplicate la evaluarea ofertelor

În mod obiectiv și unitar cu priv..... la toți ofertanții”, precum și decizia CEJ în cauza SIAC Construction Ltd/County Council of the County of Mayo (Curtea Europeană de Justiție, hotărârea din data de 18.10.2001 - Rs. C-19/00, punctul 44 - SIAC Construction Ltd/County Council of the County of Mayo): *„În cele din urmă, criteriile de atribu..... la evaluarea ofertelor trebuie aplicate obiectiv și unitar cu priv..... la toți ofertanții.”*

..... susține că „autoritatea contractantă nu a respectat nici cerința de aplicare **unitară**, deoarece a comparat valori care au la bază regimuri diferite de funcționare”, demers ce, în opinia sa, încalcă dispozițiile privind atribu.....a contractelor de achiziție publică și aduce atingere drepturilor societății sale.

Față de cele invocate, contestatoarea arată că, în situația în care se dorea compararea corectă a celor două oferte, trebuia aplicat indicatorul de eficiență (R1) pentru cel de-al doilea punct de funcționare din oferta depusă de ....., indicatorul de eficiență (R1) al echipamentului acestuia, la 21 MW termic, fiind de 1,2, prin urmare egal cu cel prezentat de ..... câștigătoare. Acest coeficient, susține petenta, se regăsește în specificațiile tehnice din cadrul ofertei, respectiv în ..., subpct. 2.4.1, 3.7.1, 3.9.1, 3.11.8., iar în opinia sa, *„în nici o situație nu se poate compara indicatorul ..... de eficiență (R1) de la primul punct de funcționare cu indicatorul de eficiență (R1) al concurentului, deoarece pornim, în mod evident, de la prezumții diferite”*.

Susținând că indicațiile autorității contractante nu au fost suficiente de clare cu priv..... la aspect evocat, petenta arată că, într-adevăr, în descrierea lucrărilor s-a prevăzut „cu titlu de cerință” o valoare minimă de 14 MW termic, însă nu s-a menționat punctul de funcționare în baza căruia se va calcula indicatorul de eficiență (R1), fapt ce a determinat-o să calculeze două valori.

Astfel, apreciind că împrejurarea că ambii ofertanți au formulat oferte în baza unor prezumții care diferă semnificativ între ele, nu poate afecta oferta sa, deoarece *„beneficiarul are obligația de a impune în acest context în mod transparent o bază obiectivă și unitară de calcul”*, sens în care invocă jurisprudența Curții Europene de Justiție, cauza SIAC Construction Ltd/County Council of the County of Mayo, hotărârea din data de 18.10.2001 - Rs. C-19/00, punctul 41 și următoarele - SIAC Construction Ltd/County Council of the County of Mayo): *„În consecință, principiul egalității de tratament implică o obligație de transparență; în caz contrar nu se poate verifica respectarea acestuia. Aceasta înseamnă în mod concret cerința formulării criteriilor de atribu..... în cererea de ofertă sau în comunicarea astfel încât toți ofertanții care dispun de cunoștințe de specialitate medii să le poată interpreta în același mod în contextul în care dau dovadă de diligență obișnuită”*

Față de cele expuse, petenta apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a formula cerințe obiective, unitare și transparente, de a asigura claritatea necesară în cazul unei recalculări și de a pune la dispoziție în acest sens o formulă unitară de calcul.

Totodată, arată autoarea contestației, trebuie avută în vedere și ponderea acordată fiecăruia dintre criteriile prevăzute în fișa de date a

achiziției și care, prin lipsa proporționalizării sale, a condus la stabil.....a unor punctaje neconforme realității prezentate de către cei doi ofertanți.

Invocând dispozițiile art. 15 din H.G. nr. 925/2006 potrivit cărora ponderile stabilite pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la „distorsionarea rezultatului”, societatea contestatoare susține că, în cazul de față, deși criteriul de evaluare este compus din 3 factori de evaluare, respectiv: preț, eficiență energetică și perioada de garanție și, deși ..... a întrunit un punctaj maxim pentru două din cele trei criterii, interpretarea defectuoasă a unui singur criteriu, în speță eficiența energetică, a condus la „distorsionarea rezultatului”, fapt posibil prin aceea că prețul ofertei și perioada de garanție a lucrării însumează o pondere de 50%, iar eficiența energetică are o pondere de 50%.

Pentru cele prezentate, contestatoarea apreciază că evaluarea celor două oferte a fost realizată de către autoritatea contractantă cu încălcarea, pe lângă dispozițiile comunitare, și a celor din legea națională, respectiv: art. 1 alin. (1) lit. b) și c), art. 2 lit. a), b), d) și e) art. 17, art. 35 din O.U.G. nr. 34/2006.

De asemenea, petenta subliniază faptul că și în ipoteza în care .....-..... ar dispune de capacitatea financiară și economică necesară, aceasta nu a formulat, în nici un caz, oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, pentru că, în măsura în care sunt luați în calcul indicatori similari de eficiență energetică, oferta depusă de ..... este mai rentabilă, în ansamblu, iar conform estimării sale, indicatorul de referință R1 aferent celui de-al doilea punct de funcționare din oferta sa, coroborat cu oferta financiară și termenul de garanție, conduce la un punctaj superior pentru oferta depusă de ..... și, prin urmare, la câștigarea licitației.

În continuare, contestatoarea prezintă argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii de atribu.....

În drept, au fost invocate prevederile art. 1 alin. (1), lit. b) și c), art. 2 lit. a), b), d) și e), art. 17, art. 35, art. 184 alin. (2), art. 185, art. 186, art. 187 și art. 188 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, art. 11<sup>1</sup> și art. 15 alin. (3) din H.G. 925/2006, D.....ctiva UE 2004/18/CE, privind coordonarea procedurilor de atribu..... a contractelor de achiziții publice de lucrări, bunuri și servicii.

În probațiune a fost depus, în copie, un set de documente.

Cu adresa nr. 231/03.09.2013, autoritatea contractantă, S.C. ...., a înaintat punctul său de vedere referitor la contestația formulată de către ... solicitând respingerea contestației, ca neintemeiată, corespunzător următoarelor motivări:

Argumentele autorității contractante pentru care acesta consideră că acțiunea promovată de către ... se impune a fi respinsă sunt consatituite de susținerile conform cărora:

1). Cu priv..... la susținerea petentei că ..... - .....nu deține capacitatea tehnică și/sau profesională conform secțiunii III.2.3, Cerinta 2, autoritatea contractantă precizează:

i) referitor la afirmația că ..... nu dispune de experiența în proiecte

similare, autoritatea contractantă menționează că noțiunea de "proiect similar", așa cum este definit în fișa de date, în cazul proiectului "Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale, prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în CET Sud ... (Proiectare, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor)" înseamnă, conform caietului de Sarcini, o instalație de producție de energie electrică și termică, de înalta eficiență, astfel că „orice instalație de producție de energie electrică și termică are în componența sa:

a) - camera de ardere (focar) în care se arde combustibilul indiferent de proveniența acestuia, cărbune în cazul instalațiilor clasice care folosesc combustibil fosil, sau lili combustibil alternativ care poate fi: biomasa (lemnoasa, paie, coceni etc.) sau deșeuri menajere, care în proiectul de față este denumit "combustibil alternativ obținut din deșeuri municipale." Camera de ardere are o instalație de ardere pe grătar (fix, mobil sau pat fluidizat), în ca- zul de fata grătar mobil.

b) - instalația de recuperare a căldurii, care reprezintă sistemul sub presiune de producere abur).

Instalațiile prezentate la punctele a) și b) formează împreună cazanul de abur.

c) turbina cu abur și generatorul electric, care transforma energia termica produsa de cazan în energie electrică în final.

d) instalația de "curățare gaze de ardere" (denoxare).

e) auxiliare".

În acest context, susține autoritatea contractantă, că s-au judecat instalațiile prezentate ca "experiență similara" (3 contracte) și, conform secțiunii nr. III.2.3, cerința 2 din fișa de date, în cadrul Asocierii dovada experienței similare se face în mod cumulativ, fără a fi fost solicitată experiența similară constând într-o "instalație identica".

Autoritatea contractantă menționează că ..... a prezentat următoarele proiecte:

1. Contracte a 2 linii de cazane de abur, cu parametrii de 80 t/h, 41 bar, 410 C<sup>0</sup> combustibil deșeuri domestice/industriale care are în componenta și instalație de curățare gaze, contract încheiat cu ".....", pentru 200 MW.

2. Centrală electrică formată din cazan de abur de 80.3 t/h abur, 41 bar, 410 C<sup>0</sup> grup turbina/generator de 19.4 MW.

2). Referitor la susținerea petentei conform căreia ..... nu ar deține capacitatea financiara și nu a îndeplinit condițiile solicitate de către autoritatea contractantă prin pct. III.2.2. din fisa de date a achiziției, autoritatea contractantă citează cerința nr 3 - „Acces la soluții de finanțare confirmate .....vocabil de finanțatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar execuției lucrării pentru întreaga perioadă de execuție oferită: Ofertantul trebuie sa prezinte o oferta angajanta, .....vocabilă si necondiționată de achiziție a biletelor de ordin, emisă de o instituție financiară din ..... Nota 1: Prin instituție fmanciară se înțelege bancă, societate de consultanță pentru finanțare sau achiziție de bilete la ordin emise de autorități publice locale sau societăți din subordine, companii

la care acționar este statul român, cu maturitate mai mare de 2 ani, de minim 100 milioane euro, sau echivalent 446,52 milioane lei, din care minim 2 contracte să fie finalizate până la momentul depunerii ofertei”.

La analiza documentelor depuse privind îndeplinirea cerinței nr. 2 din secțiunea III.2.2., autoritatea contractantă menționează că s-a constatat că, potrivit informațiilor oficiale obținute de pe portalul Oficiului Registrului Comerțului și cel al Ministerului Finanțelor Publice, S.C. ....S.R.L., emitentul ofertei ferme angajante în favoarea asocierii ... - ....., reprezintă o societate cu răspundere limitată, cu un capital social minim de 200 lei, înființată în anul 2010, iar conform situațiilor financiare raportate, în anul 2010 S.C. ....S.R.L. a avut o cifră de afaceri netă de 11.320 lei. Această cifră de afaceri a crescut în anul 2011 până la nivelul a 1.046.686 lei, pentru ca în anul 2012 să scadă până la nivelul a 130.267 lei.

Se mai arată că obiectul principal de activitate al S.C. ....S.R.L. este reprezentat de activități de consultanță pentru afaceri și management (cod CAEN - 7022), iar pe lângă activitatea principală, respectiva societate este autorizată să desfășoare, ca activități secundare, următoarele:

- i) alte activități de servicii informaționale n.c.a. (cod CAEN - 6399);
- ii) activități de consultanță în domeniul relațiilor publice și al comunicării (cod CAEN - 7021);
- iii) alte activități profesionale, științifice și tehnice n.c.a, (cod CAEN -7490).

În condițiile în care S.C. ....S.R.L. nu reprezintă, în mod evident, o instituție financiară nebancaară din ..... sau din străinătate sau bancă, autoritatea contractantă susține că *„rămâne de analizat în ce măsură aceasta constituie o societate autorizată, potrivit prevederilor Legii nr. 31/1990 și Legii nr. 26/1990, să ofere servicii de consultanță pentru finanțare. Pentru aceasta s-a solicitat prin cererea de clarificări nr. 185/19.07.2013 ca ..... să prezinte documente care demonstrează ca S.C. ....S.R.L. are în obiectul de activitate și poate să desfășoare activitatea de consultanță pentru finanțare sau achiziție de bilete la ordin”*.

Autoritatea contractantă menționează că, prin răspunsul nr. 1271/23.07.2013, transmis de către ... și înregistrat la S.C. .... sub nr. 191/24.07.2013, *«..... a pus la dispoziție o precizare de la Institutul National de Statistica prin care confirmă că "serviciile de consultanță pentru finanțare, exceptând serviciile de audit financiar și de consultanță fiscală, se regăsesc potrivit cod CAEN Rev.2 în cadrul clasei 7022 "Activități de consultanță pentru afaceri și management" (În anexă se prezintă răspunsul Asocierii dar și adresa de la Institutul National de Statistica)»*, motiv pentru care, autoritatea contractantă susține că *„având în vedere ca o instituție a statului (Institutul National de Statistică) confirmă, sub semnătura d....ctorului, cele solicitate, comisia a votat cu 3 voturi contra 2 voturi decizia ca cerința a fost îndeplinită (pozițiile celor doi membrii ai comisiei care au votat contra acestei decizii, fiind de părere că cerința nu este îndeplinită) sunt*

atașate procesului verbal al comisiei din 09.08.2013”.

3). Referitor la „celelalte afirmații ale .....”, autoritatea contractantă susține că acestea „pot fi considerate motive subiective, care nu țin cont de cerințele din Fisa de Date. Menționăm în acest context că, comisia a respectat dreptul oricărui ofertant de a participa la competiție fără a-i fi îngrădit acest drept în vreun fel”.

4). Referitor la criticile formulate de S.C. .... la criteriul de atribuire....., autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu pct. fișei de date IV.2.1), acesta a fost "cea mai avantajoasă din punct de vedere economic" cuantificată prin trei factori de evaluare, respectiv:

- Prețul ofertei - 40 puncte;
- Eficiența energetică calculată conform d.....ctivei eseurilor - 50 puncte;
- Perioada de garanție a lucrării - 10 puncte.

Astfel, după cum rezultă din "Fisa de punctaj individual" și "Fisa centralizatoare de punctaj", punctajul obținut de ..... este de 78,98 pct., iar cel obținut de Asocierie este de 94,316 pct, „însușit de toți membrii comisiei”.

Se mai menționează că autoritatea contractantă a impus prin caietul de sarcini, la cap. 8, și certificarea următoarelor performanțe garantate:

- Randamentul cazanului - min. 85%;
- Puterea electrică garantată - min. 5,5 MW, raportat la punctul de funcționare pentru livrarea în rețea a minim 14 MW termici la temperatura de 115 grd. C apă fierbinte din schimbătorul de căldură.
- Eficiența energetică calculată conform d.....ctivei deșeurilor 2008/98 / EC – min. 0,7.

Parametri enumerați, arată autoritatea contractantă, au fost cerințe minime obligatorii, pe lângă care, a mai fost specificat și numărul de ore de funcționare (8400/an), numărul de porniri/opriri, cantitatea maximă orară de combustibil (sub formă de DMS) disponibilă, de 9,375 tone/h combustibil alternativ și 1,310 t/h biocoal, precum și puterea calorică inferioară a acestora.

Autoritatea contractantă precizează că datele enunțate au constituit date de intrare pentru calculul eficienței energetice, iar, în funcție de tehnologia ofertată și ținând cont de performanțele minime ce trebuie atinse, datele de ieș..... erau energia electrică și termică rezultată în urma transformării, valori anuale.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că, prin adresa de clarificare nr. 176/27.06.2013, ofertantului ..... i s-a solicitat să recalculeze eficiența, întrucât acesta a prezentat calculul la 8000 de ore și nu la 8400 ore, cât s-a cerut în caietul de sarcini, tocmai pentru a fi comparabile valorile calculate.

S.C. .... susține că afirmația conform căreia ofertantului ..... i s-ar fi impus calcularea energiei rezultate conform unei cerințe de funcționare "la baza curbei de sarcină care este de 14 MW termici" este eronată, pentru că, prin caietul de sarcini nu s-a cerut o astfel de modalitate de calcul și nici nu s-a pus în documentație o curbă de

sarcina, comisia de evaluare comparând datele prezentate de competitori în oferta tehnică, documentele în care erau prezentate calculele privind indicatorul de eficiență R1 și, implicit, cantitățile anuale de energie electrică și termică rezultate în urma transformării energiei din deșeuri le municipale solide.

Astfel, arată autoritatea contractantă, ambii ofertanți au avut la dispoziție aceleași date, au beneficiat de tratament egal, nu s-au încălcat principiile nediscriminării și nu s-au acceptat soluții tehnice alternative (ambii au prezentat, ca soluție tehnică, turbină cu abur cu priza reglabila și condensatei).

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Prin cererea de interventie voluntară in interes propriu nr. 713 din 06.09.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29962 din 06.09.2013, ... lider al ..... formată dintre ... si ..... a solicitat:

- *încuviintarea in principiu a cererii de interventie voluntara in interes propriu si admiterea pe fond a acesteia;*

- *respingerea, ca neintemeiată, a contestatiei formulata de catre .....*;

- *respingerea cererii de suspendare a licitatiei pana la solutionarea pe fond a contestatiei ca fiind inadmisibila, si, in subsidiar, ca neintemeiata;*

- *mentinerea ca fiind temeinica si legală, a deciziei de atribu..... a contractului de achizitie publica catre ..... -..... ("Decizia de Atribu....."), consemnata in raportul procedurii;*

- *obligarea ..... la plata cheltuielilor de judecata catre ..... generate de pregat.....a si sustinerea cererii de interventie in interes propriu.*

În debutul cererii sale de intervenție, ... prezintă argumentări în vederea admisibilității intervenției sale în cauza în interes propriu, ca beneficiar al actului administrativ de atribu..... a contractului de achizitie publica, sens în care invocă, printre altele, dispozițiile art. 61 alin. (1) din Noul Cod de Proc. civ. în sensul că situația sa îndeplinește condițiile de admisibilitate a unei cereri de interventie principală, respectiv: are calitate de terț în cauză, are interes juridic si legitim, nascut si actual, d.....ct si personal, pozitiv si concret - interesul .....- ..... fiind de a se mentine decizia de atribu..... in favoarea sa a contractului de achizitie publica si a de a fi respinse argumentele pretins nefondate ale contestatoarei, soluționarea intervenției este de competența Consiliului, organism sesizat cu cererea principală etc.

Intervenienta ... aduce argumentări în sensul susținerii inadmisibilității cererii de suspendare a procedurii de atribu....., sens în care invocă prevederile art. 256<sup>3</sup> alin. 3 din OUG nr. 34/2006 conform căroră autoritatea contractanta are dreptul sa incheie contractul de achizitie publica numai dupa comunicarea deciziei de catre CNSC, contractul de achizitie publica incheiat cu nerespectarea respectivei dispozitii legale fiind lovit de nulitate absoluta astfel că incheierea



contractului de achizitie publica cu ofertantul declarat castigator - .....  
.....-..... nu se poate realiza anterior pronunțării deciziei, aspect din care rezulta ca cererea de suspendare a procedurii de atribu..... nu este admisibila si ar trebui respinsa in consecinta.

In subsidiar, în cazul in care cererea de suspendare a procedurii ar fi considerată admisibila, intervenienta solicită respingerea acesteia, ca neintemeiata, pe motiv că ..... nu va putea fi prejudiciată prin continuarea procedurii de atribu....., contractul de achizitie publica neputand fi incheiat.

... prezintă argumentări prin care susține legalitatea si temeinicia raportului si deciziei de atribu....., în sensul că oferta asocierii .....-..... este admisibilă si a fost declarata in mod corect si legal castigatoare a licitatiei, iar contestatia depusa de ..... este considerată neîntemeiată, deoarece, în opinia intervenientei, toate argumentele contestatoarei sunt formulate cu rea - credinta, fiind bazată „pe simple presupuneri si asa-zise informatii obtinute din piata, care nu au nicio relevanta in licitatie”.

Astfel, intervenienta solicită inlaturarea respectivelor *„presupuneri si pareri personale rău-voitoare ale contestatoarei si sa analizati legalitatea si temeinicia raportului de atribu..... prin prisma documentelor si informatiilor concrete rezultate din documentele ofertei Asocierii .....-..... si din prezenta cerere de interventie in interes propriu”*.

În contradictoriu cu sustinerile contestatoarei, intervenienta prezintă următoarele argumente în sustinerea legalitatii si temeiniciei raportului procedurii de atribu..... prin care a fost declarată castigatoare oferta Asocierii .....-....., astfel:

- ..... .....-..... a demonstrat experienta similara solicitata in licitatie, sub aspectul că lucrarile ce formeaza obiectul licitatiei constau în „furnizarea unui proiect la cheie”, constituit de *„proiectarea, executia lucrarilor si punerea in functiune a instalatiilor pentru valorificarea energetica a combustibilului alternativ obtinut din deseuri municipale, in conformitate cu prevederile caietului de sarcini nr. CS/001 - 012.....”*, iar cerinta minima ce trebuia indeplinita de ofertanti privind experienta similara, precizata in cap. III.2.3.a) – *„Capacitatea tehnica si profesională”*, consta in prezentarea a maxim 3 contracte de lucrari similare duse la bun sfarsit in ultimii cinci (5) ani, cu obiect similar proiectului precizat in caietul de sarcini.

Intervenienta susține că „prin obiect similar” nu trebuie inteles „obiect identic”, sens în care invocă Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2011, în sensul că ar fi restrictiva cerinta minima de demonstrare a experientei similare constand in executarea de contracte pentru obiective de investitii identice cu cel care urmeaza a se executa, precum și unele decizii ale Consiliului, argumentând că „termenul similar se refera de fapt la specificul Proiectului, adica valorificarea energetica a deseurilor municipale in scopul generarii de caldura si energie electrica, prin furnizarea unui proiect complet, la cheie, care sa contina proiectare, executie lucrari de montaj si punere in functiune a

instalatiilor”.

În susținerea experienței similare a .... -....., intervenienta invocă faptul că ....., ca o sucursala a societatii ....., este specializata in planificarea, proiectarea, furnizarea, instalarea si punerea in functiune a instalatiilor de transformare a deseurilor in energie (in limba engleza: „waste-to- energy plants” - WtE ) pentru generarea de abur pentru centrale electrice sau centrale de cogenerare din deseuri municipale sau alte reziduuri, sens în care susține că firma respectivă are experienta indelungata pe piata mondială, ..... fiind fondata in anul 1935, „iar succesul societatii este puternic ancorat in lucrarile complexe de cercetare si dezvoltare, precum si in planificarea si implementarea a peste 100 de grupuri energetice de tip WtE la nivel international. A se vedea in acest sens, pentru evitarea oricarui dubiu, lista generala de lucrari anexata (Anexa 4)”.

Se precizează de către intervenientă că, în licitatie, ..... a depus Formularul 12E plus Anexa (Anexa 5), in care au fost incluse proiectele ce constituie experienta similară, listele de proiecte similare si documente in susținerea si justificarea acestora depuse în documentele de calificare fiind constituite de:

- contractul "....." ("Proiectul .....") al carui beneficiar a fost ... 7, 8400 ....., Belgia, incheiat de ....., in calitate de contractant principal, la data de 22 iunie 2007, executat in proportie de 100% si cu o valoare de 59.389.000 Euro, fara TVA (Anexa 6);

- contractul "EAB EBS - Verbrennungsanlage ....." ("Proiectul ....), al carui beneficiar a fost .... str. 3a, 06406 ..., ... incheiat de ..... in asociere cu .....I ....., la data de 23 noiembrie 2007, executat in proportie de 100% si cu o valoare de 55.457.000 Euro, fara TVA (Anexa 7).

Intervenienta susține că Proiectul ..... a fost implementat in baza unei abordari de tip executare proiect la cheie, ceea ce inseamna ca ..... a actionat in calitate de Contractant General pentru intregul echipament tehnologic, iar obiectivul instalatiei era de a furniza energie unui numar de 42.000 de locuinte din orasul ....., contribuția ..... în cadrul proiectului fiind constituită de asigurarea, pentru sistemul operational WtE, a urmatoarelor componente:

- macara alimentata cu carburant; sistem de ardere cu gratar; generator de abur;
- instalatie de curatare gaze de ardere; turbina cu abur;
- condensator racit cu aer;
- instalatii electrice;
- unitati de comanda si dispozitive centrale de comanda; sistem de monitorizare continua a emisiilor;
- sisteme de evacuare a cenusii de vatra, cenusii volante si zgurii;
- sistem de condensat apa-abur;
- instalatie de apa demineralizata;
- echilibrul instalatiilor.

Se mai menționează că ..... a incheiat si un contract de intretinere, cu termen de cinci (5) ani, cu beneficiarul cu priv..... la functionarea si

intretinerea instalatiei WtE, iar contestatoarea ..... a fost unul dintre candidatii din cadrul procedurii de atribuire..... a Proiectului ....., care însă a fost declarată necâştigătoare.

Cu priv..... la ....., intervenienta menţionează că respectivul contract a avut ca obiect proiectare, echipare, implementare si punere in functiune a Instalatiei WtE din ....., constând in trei (3) instalatii de ardere, fiecare pentru 70 MW energie termică, fiind incheiat la data de 24 noiembrie 2007, iar obiectivul instalatiei a fost constituit de furnizarea energiei pentru parcul industrial ... din apropierea instalatiei ..., ..... SI ..... fiind cea care a asigurat in Proiect:

- macara alimentata cu carburant; sistem de ardere cu gratar; generator de abur;
- instalatie de curatare gaze de ardere; instalatii electrice;
- unitati de comanda si dispozitive centrale de comanda; sistem de monitorizare continua a emisiilor;
- sisteme de evacuare a cenusii de vatra, cenusii volante si zgurii;
- sistem de condensat apa-abur si echilibrul instalatiilor.

Intervenienta invocă lucrări, tehnologii și brevete spre a reliefa faptul că tehnologia ..... este una dintre cele mai flexibile tehnologii, putând fi folosita pentru intreaga gama de fluxuri disponibile de deseuri si reziduuri și astfel a arăta că respectivele „informații privind experienta si tehnologia ..... sunt menite sa contracareze informatiile eronate si calomnioase ale contestatoarei .....”.

Totodată intervenienta susține că și ....., in calitate de membru al Asocierii declarata castigatoare, a realizat proiecte ce constituie experienta similara (Formularul 12E si Anexa - Anexa 9), constând în:

(i) Depozit nou de zgura si cenusa realizat in metoda de slam dens pentru blocurile 3&6, beneficiar ....., cu valoare de 45.950.503 Euro, proiect executat in proportie de 100%, in perioada 04.2008 - 10.2011;

(ii) Instalatie de cogenerare, beneficiar SC ..... SA, cu valoare de 10.999.800 Euro, proiect executat in proportie de 100%, in perioada 08.2008 - 12.2011.

Față de cele arătate, intervenienta susține că .....-..... este capabila sa realizeze Proiectul scos la Licitatie, detinand capacitatea tehnica si profesionala necesara prin tehnologie, know-how si realizarea de proiecte similare celui ce formeaza obiectul procedurii de atribuire....., iar „argumentele contestatoarei sunt astfel nefondate si calomnioase si trebuie respinse in consecinta de Consiliu (...)”.

Redând cerința minimă de calificare impusă prin pct. III.2.2 „Capacitatea economica si financiara - Cerinta nr. 2”, intervenienta susține că .....-..... a demonstrat ca are capacitatea economica si financiara sa realizeze Proiectul scos la licitatie de .....

Cu priv..... la susținerea contestatoarei ..... conform căreia finantarea Asocierii .....-..... a fost asigurata de o unitate bancara, presupusă a fi BRD Societe Generale si de .....SRL, intervenienta menţionează că asociația sa a depus în documentele ofertei o ofertă angajantă fermă din partea ....., in conformitate cu solicitarile din fisa de date a achizitiei, susținând că SC .....SRL este o societate de

consultanta pentru finantare, cu experienta in tranzactionarea si finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani.

In doved.....a experientei invocate, SC ..... SA menționează că a fost depus un contract de finantare a unor bilete la ordin emise de o autoritate publică, cu scadenta la 3 ani.

Referitor la prezentare istorică, de către contestatoarea ....., a activitatii SC .....SRL, intervenienta susține că respectiva prezentare urmărește doar decredibilizarea respectivei societăți, deoarece, in fisa de date nu exista vreo cerinta referitoare la cifra de afaceri, obiect de activitate sau experienta in finantari de aceeasi valoare, referința contestatoarei la valoarea de "90% din valoarea ofertei cu TVA" fiind eronat interpretată ca un criteriu de apreciere a experientei si capacitatii financiare, respectiva suma referindu-se la oferta angajantă fermă pe 2 ani, care trebuie sa acopere 90% din valoarea ofertei cu TVA, neprivind experienta în proiecte de respectiva valoare.

Intervenienta susține că SC .....SRL este compania romaneasca, lider de piata, care, in anii 2012 si 2013, a derulat in Romania achizitii de bilete la ordin emise de autoritati publice, iar in conformitate cu inregistrarile de la Arhiva Electronica de Garantii Reale Imobiliare, nicio alta companie romneasca nu a mai derulat astfel de operatiuni, implicit, nici sustinatorul financiar al lui .....

Sunt invocate de intervenientă scrisorile de recomandare eliberate de Volksbank Romania si OTP Bank Romania (Anexa 10), prin care se confirma experienta similara a .....in operatiuni de scontare/forfetare bilete la ordin emise de societati din subordinea autoritatilor publice locale.

Totodată, intervenienta susține că cel mai mare proiect de tipul operatiunilor de scontare/forfetare bilete la ordin emise de societati din subordinea autoritatilor publice locale in care a fost implicat .....este in valoare de 200.000.000 lei (doua sute milioane lei), biletele la ordin fiind emise in moneda Euro, afirmatiile prezentate de ..... avand drept izvor internetul cu priv..... la cel mai mare proiect de acest tip in care a fost implicat ....., respectiv 10.500.000 euro (zece milioane Euro) fiind eronate.

SC ..... SA susține că exista multe alte contracte similare derulate de ....., care pot fi expuse, dar nu au fost solicitate prin documentatia de atribu....., astfel că sarcina probei fiind a contestatoarei, iar sursele de tip internet nu pot constitui probe, intervenienta susține că informatiile referitoare la valoarea exacta a contractelor derulate de .....nu sunt listate in integralitate pe website-ul companiei, care are doar rolul de prezentare generala a activitatii companiei si de exemplificare colectiva, „contractele in acest domeniu avand in cvasimajoritatea lor clauze de confidentialitate extrem de stricte”.

Intervenienta consideră eronată și susținerea contestatoarei conform căreia "*oferta ferma angajanta trebuie sa provina de la o institutie bancara sau o institutie financiara ori societate de finantare fondate in baza Legii 297/2004*", menționând că, întrucât Legea nr. 297/2004

"reglementeaza infiintarea si functionarea pietelor de instrumente financiare, cu institutiile si operatiunile specifice acestora, precum si a organismelor de plasament colectiv, in scopul mobilizarii disponibilitatilor financiare prin intermediul investitiilor in instrumente financiare", conform prevederilor art. 1, biletele la ordin nu fac parte din categoria instrumentelor financiare care intra in sfera de aplicare a respectivei legi, deoarece acestea sunt definite si enumerate la art.2, pct. 11<sup>6</sup>".

Reiterând că, in cerintele stabilite de catre autoritatea contractantă, nu exista niciun criteriu al obiectului de activitate detinut de societatile care emit ofertele angajante ferme, intervenienta arată că în descrierea de la cap. III.2.2 din fisa de date a achizitiei este inclusă si activitatea de "*consultanta pentru finantare*", iar la solicitarea de clarificari nr. 185/19.07.2013 (Anexa 11), transmisa de autoritatea contractanta Asocierii .....-....., aceasta „a solicitat catre Institutul National de Statistica un punct de vedere oficial cu priv..... la posibilitatea de a se desfasura activitatea de consultanta pentru finantare in baza obiectului de activitate al emitentului ofertei ferme de finantare”, ca singur organism abilitat sa emita opinie cu priv..... la obiectul de activitate al unei societati si la activitatile care pot fi desfasurate in baza anumitor coduri CAEN și care conferă dreptul emitentului ofertei ferme de a desfasura activitatea de consultanta pentru finantare.

Conform raspunsului INS, arată intervenienta, activitatea de consultanta financiara - excluzand auditul financiar si consultanta in domeniul fiscal - se regaseste, potrivit CAEN Rev. 2, in cadrul clasei 7022 "*Activitati de consultanta pentru afaceri si management*", iar obiectul principal de activitate al .....SRL este reprezentat chiar de "*Activitati de consultanta pentru afaceri si management*", serviciile de consultanta financiara fiind cuprinse in subclasa 7022.12 "*Servicii de consultanta pentru managementul financiar (cu exceptia impozitelor pe societate)*", subclasă ce cuprinde activitati de consultanta, indrumare si asistenta operationala privind zone de decizie care sunt de natura financiară.

Pentru considerentele expuse, intervenienta solicită a se constata lipsa de temeinicie a afirmatiilor contestatoarei si doved.....a de catre ..... a cerintelor minime privind capacitatea economica si financiara a Proiectului ce formeaza obiectul licitatiei.

Intervenienta susține că autoritatea contractanta a calculat corect punctajul aferent factorului de evaluare "*Eficienta energetica*" in cazul ambilor ofertanti, sens în care, după ce redă prevederile pct.. IV.2.1) din fisa de date a achizitiei, apreciază că ..... contesta modalitatea de punctare factorului "*eficienta energetica*" invocând "*neclaritatea Documentatiei de atribu....., care sustine acesta, l-a determinat sa depuna o solutie tehnica alternativă*", deși, în opinia sa, cerintele autoritatii contractante au fost foarte clare, dar au fost «ignore, intentionat sau nu, de ....., care sustine ca autoritatea nu a precizat regimul de functionare a centralei de cogenerare, astfel incat a fost obligat sa oferteze 2 valori pentru factorul "*eficienta energetica*"».

Astfel, menționează SC ..... SA, la pct. 3.1 din cererea sa de interventie, documentatia de atribu..... implică proiectarea, executia lucrarilor si punerea in functiune a instalatiei pentru valorificarea energetica a combustibilului alternativ obtinut din deseuri municipale, astfel că, în opinia sa, responsabilitatea tehnica a schemei tehnologice care sa raspunda cat mai bine cerintelor autoritatii contractante revine ofertantului, sens în care citează, din caietul de sarcini CS/001-012 ....., capitolul 2 - Descriere generala – *"Noua investitie va valorifica energetic cantitatea de 78.750 tone/an de combustibil rezultat din deseurile menajere si biocoal rezultat din fermentarea fractiei biodegradabile, printr-un cazan care va produce min. 37 t/h abur(cu presiunea de min. 42 bar, 430°C) si un turbogenerator care va avea o putere de min. 5,5 MWe si min. 14 MWt in cogenerare de inalta eficienta. Instalatia trebuie sa se incadreze in normele europene in ceea ce priveste emisiile de noxe, asigurându-se in acelasi timp si eliminarea zgurii si cenusii uscate. Proiectul urmareste de fapt doua obiective: eliminarea deseurilor sortate prin valorificarea energetica a combustibilului alternativ rezultat din acestea, printr-o instalatie de cogenerare de inalta eficienta și respectiv reducerea consumului de gaz metan, prin inlocu.....a acestuia cu acest combustibil alternativ, rezultatul fiind de aproximativ 16 milioane mc/an"*.

Față de cele relevate, intervenienta susține că .....-..... a oferit o instalatie care sa raspunda cerintelor angajatorului CS/001-012 IRE si care a tinut cont de urmatoarele precizari (raspunsuri la clarificari) facute de Autoritatea Contractanta pe parcursul perioadei de pregat..... a ofertelor:

- Clarificarea nr. 37 din 01.11.2012 (Anexa 13) - *"Intrebarea nr.10: Va rugam sa ne comunicati care este regimul de functionare vara/iarna al noii centrale? Raspunsul 10: Schimbatorul de caldura se alege de catre proiectant pe baza datelor puse la dispozitie, cu respectarea conditiei de a livra din schimbator 14 MW termici la temperatura maxima de 115°C conform capitolului 8.2 din Caietul de sarcini. "Intrebarea 16: Valorile parametrilor aburului la ies.....a din cazan sunt obligatorii sau pot avea alte valori in concordanta cu tehnologia furnizorilor de cazane? Raspunsul 16: Valorile parametrilor aburului au o corelare cu eficienta energetica si nu sunt alesi in functie de tehnologia furnizorilor de cazane. Exista o interdependentă între parametrii aburului, modificarea unui parametru al aburului la cazan conducand la modificarea celorlalti parametrii dar si la modificarea performantelor turbinei. Acceptam o modificare a parametrilor dupa cum urmeaza:*

*-Presiunea aburului supraincalzit (minim): 40 bar*

*- Temperatura aburului supraincalzit (minim): 425°C*

*-Debit abur supraincalzit (minim): 37 t/h."*

- Clarificarea nr. 107/14.03.2013 (Anexa 14) - *"Intrebarea nr. 1: In documentatia de atribu....., Cerintele angajatorului, Cap.2 pag. 9, se precizeaza: "Noua investitie va valorifica energetic cantitatea de 78.750 tone/an de combustibil rezultat din deseurile menajere si biocoal rezultat din fermentarea fractiei biodegradabile, printr-un cazan care va*

produce min. 37 t/h abur (cu presiunea de min. 42 bar, 430°C) și un turbogenerator care va avea o putere de min. 5,5 MWe și min. 14 MWth în cogenerare de înaltă eficiență. Va rugăm să specificați dacă există obligativitatea asigurării regimului de funcționare în care energia termică livrată să fie 14 MWt sau se poate furniza o configurație care asigură o putere termică mai mare decât cea impusă prin caietul de sarcini, respectiv 14 MWth, respectând restul condițiilor din caietul de sarcini. Raspuns nr. 1: Așa cum s-a specificat în Caietul de sarcini în Cap. 2 pag. 8 dar și în Cap. 8.2 probe de garanție ale performanțelor, "Puterea electrică garantată este de min. 5,5 MW, raportat la punctul de funcționare pentru livrarea în rețea a min. 14 MWth, ....", Ca urmare, dacă configurația o permite puterea termică poate să fie mai mare de 14 MWth cu respectarea celorlalte condiții din caietul de sarcini și anexele la acesta."

- Clarificarea nr. 139 / 23.04.2013 (Anexa 15) - "Întrebarea nr. 4.1: Va rugăm să explicitați care este modul de calcul exact pentru determinarea eficienței energetice de care se va ține seama în evaluarea ofertelor. Raspuns nr. 4.1: Unul dintre criteriile de evaluare alese de autoritatea contractantă pentru departajarea ofertelor din punct de vedere tehnic este Eficiența energetică calculată conform D....ctivei deșeurilor, se acordă 50 de puncte și rămâne nemodificat.

Autoritatea contractantă va face în Caietul de sarcini următoarele completări la Cap. 8.2 "Probe de garanție a performanțelor", după paragraful "Eficiența energetică calculată conform D....ctivei deșeurilor 2008/98/CE ..... min 0,7" se va introduce următorul text: "Formula de calcul a eficienței energetice conform D....ctivei deșeurilor este următoarea:

$$Eficiența\ energetică = \frac{E_p (E_f + E_i)}{0,97 * (E_w + E_j)}$$
unde: -  $E_p$  reprezintă producția anuală de energie sub formă de căldură sau electricitate. Aceasta este calculată înmulțind energia produsă sub formă de electricitate cu 2,6 și energia produsă sub formă de căldură pentru utilizare comercială (GJ/an) cu 1,1; -  $E_f$  reprezintă consumul anual de energie al sistemului, provenită din combustibili, care contribuie la producția de abur (GJ/an); -  $E_w$  reprezintă energia anuală conținută de deșeurile tratate, calculată pe baza valorii calorice nete inferioare a deșeurilor (GJ/an);  $E_i$  reprezintă energia anuală importată, exclusiv  $E_w$  și  $E_f$  (GJ/an); - 0,97 este un coeficient care reprezintă pierderile de energie datorate reziduurilor generate în urma incinerării și radierii.

Modul de calcul al eficienței energetice se face conform D....ctivei deșeurilor 2008/98/CE Anexa II și respectând Ghidul interpretării formulei Eficienței energetice R1 pentru instalațiile de incinerare dedicate procesării deșeurilor municipale solide în conformitate cu Anexa 5 din acest ghid".

Intervenția mai precizează că, în Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 166/10.06.2013 (Anexa 16), autoritatea contractantă a menționat valorile ofertate de cei doi ofertanți participanți pentru cei trei factori de evaluare: pret, termen de garanție și eficiența energetică,



contestatoarea ..... ofertând valoarea de 0,995, iar ..... -..... valoarea de 121%, deci 1,21.

Valorile au fost preluate de Autoritatea Contractanta din ofertele celor doi ofertanti, relevanta in acest sens fiind Anexa nr. 13 (Anexa 17) din Cerintele Angajatorului, care trebuia completata si depusa de fiecare ofertant, iar cerintele minime ale autoritatii contractante in ceea ce priveste garantiile de performante ce trebuie atinse de contractor se regasesc in Cap. 8 din Cerintele Angajatorului (Anexa 18).

Astfel, intervenienta menționează că valoarea mentionata de ..... in oferta sa a fost preluata intocmai de catre autoritatea contractanta la deschiderea ofertelor, iar ..... a semnat fara observatii procesul-verbal, act care nici nu a fost contestat de ....., care si-a insusit in consecinta valorile factorilor de evaluare ofertati, mentionati in procesul-verbal.

Invocând Clarificarea nr. 37/01.11.2013, ..... intervenientă susține că autoritatea contractanta a precizat clar că regimul de functionare al noii centrale este continuu in bază, iar conform propriilor declaratii din contestatie, ..... a ofertat, în bază, 14,35 MW, deci o eficienta energetica de 0,995 pentru respectivul regim de bază.

Susținând că, din moment ce cerinta minima a autoritatii contractante era ofertarea unei valori termice de minimum 14 MW, intervenienta consideră că *"era evident ca ..... nu a calculat orientativ eficienta energetica la valoarea minima de 14 MW, ci a ales sa oferteze 14.35 MW pentru regim de functionare in baza al centralei, cei 21 MW termic reprezentand puterea maxima disponibila calculata in functie de anumiti factori ce nu pot fi intotdeauna indepliniti de catre ....., tocmai de asemenea a decis sa oferteze valoarea cea mai mica pentru eficienta, care stie ca poate fi respectată. Avand in vedere ca valoarea ofertata reprezinta parametru de garantie, ofertantul care castiga proiectul va trebui sa respecte intocmai realizarea acestui parametru minim ofertat, in caz contrar fiind pasibil de plata de daune si penalitati extrem de oneroase. Tocmai de aceea, ofertantul care isi. pregateste solutia tehnica astfel incat sa poata oferta eficienta energetica ridicata a instalatiei trebuie sa fie sigur ca o poate atinge in executarea contractului"*.

Prin urmare, în opinia SC ..... SA, ..... nu poate declara încă o valoare, mai mare, a eficientei energetice *"unde va ascunsa prin oferta, ca apoi sa vina sa pretinda ca aceea trebuia luata in calcul. Daca avea si cea mai mica nelamur..... despre cum sa isi pregateasca oferta, ..... avea dreptul sa solicite Autoritatii clarificari. Din moment ce nu a solicitat, inseama ca si-a insusit Documentatia de atribu..... si clarificatiile ulterioare ale Autoritatii si a formulat oferta in consecinta"*.

Intervenienta susține, de asemenea, că încercarea ..... de contesta modalitatea de punctare a factorilor de evaluare de catre ..... si de formulare a cerintelor minime ale Caietului de sarcini (Cerintele Angajatorului), după parcurgerea etapei de evaluare a ofertelor, este tardivă, deoarece o astfel de contestație putea fi formulată termenul de 10 zile de la publicarea documentatiei de atribu..... in SEAP.

In drept, au fost invocate prevederile art. 61 alin. (1) din Codul

procedura civila, OUG nr. 34/2006 si HG nr. 925/2006.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

**Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 31122 din 17.09.2013, ..... a înaintat documentul intitulat „Întâmpinare”** la cererea de interventie voluntara in interes propriu, formulata de ... in calitate de lider al Asocierii ... - ..... .., prin care solicită respingerea cererii de interventie voluntara in interes propriu, ca inadmisibila, in conditiile art. 61 alin. 2 raportat la art. 62 din Noul Cod de Procedura Civila, iar în masura in care cererea va fi declarata admisibila, a fost solicitată respingerea acesteia, ca neintemeiata.

1. Contestatoarea invocă, vederea solicitării de respingere a cererii de interventie formulată de către ... următoarele argumentări:

Considerentul ca cererea de interventie in interes propriu este inadmisibila în raport de dispozitiile art. 62 din Noul Cod de Procedura Civila, care defineste conditiile de admisibilitate ale unei interventii principale, dar si natura speciala, administrativ-jurisdictionala, ce se desfasoara in fata Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor, în sensul că cererea de interventie voluntara principala presupune formularea unei pretentii concrete de catre intervenient, existenta unui petit al cererii redactat "in forma prevazuta pentru cererea de chemare in judecata" (art. 62 alin. 1 NCPC), un pârât impotriva caruia se indreapta pretentiile si pretinderea dreptului "pentru sine" si nu pentru un tert.

Sustinând că *„analizand cererea formulata de catre ....., desi nu putem sa negam interesul pe care aceasta societate il invoca in solutionarea contestatiei, apreciem ca acest interes nu poate fi valorificat pe calea unei interventii principale. Desi rezultatul contestatiei afeceaza drepturile ....., observam ca, procedural, aceasta nu poate justifica un interes apt sa fie valorificat pe calea unei cereri de chemare in judecata si, prin urmare, nici pe calea unei interventii voluntare”*, petenta apreciază că *«asa-zisul "petit" al cererii de intervenie se refera la solicitarea de a fi respinsa contestatia formulata de ....., si nu cuprinde vreo pretentie "activa" in sensul obligarii societatii subscrise de a da, a face ori a nu face ceva. Toate argumentele cuprinse in cererea de interventie sunt doar simple aparari fata de contestatia formulata de ....., fiind menite sa sustina punctul de vedere al autoritatii contractante, S.C. ....SA (denumita in continuare ".....") si legalitatea procedurii licitatiei»*.

Astfel, opinează ....., că, *„în realitate, din argumentatia expusa de ....., observam ca aceasta face o confuzie între interesul sau din punct de vedere al dreptului substantial si interesul procedural. Astfel, desi din punct de vedere substantial, al raportului de drept cu autoritatea contractanta si cu competitorii licitatiei, ..... justifica un interes personal si d.....ct in mentinerea rezultatului licitatiei, din punct de vedere procedural acest interes nu poate imbraca forma unei interventii voluntare, ci a unei interventii accesorii”*.

Apreciind că inadmisibilitatea cererii de interventie voluntara in interes propriu este sustinuta si de specifiul administrativ-jurisdictional

al procedurii desfasurate in fata Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor, in care calitatea de parti o au autoritatea contractanta si persoana ce se considera vatamata in drepturile sale printr-un act ce emana de la autoritatea contractanta, petenta invocă Decizia civilă nr. 352/R- CONT/13.02.2012 pronunțată de Curtea de Apel Pitesti, din care redă: *"Faptul că, CNCS nu s-ar fi pronunțat asupra cererii de intervenție în interes propriu, ci numai asupra cererii de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, nu constituie o încălcare a vreunui text de lege sau a vreunui principiu de drept. În procedura administrativ juridictională derulată în fața Consiliului, au calitatea de părți cel care contestă un act vătămător al autorității contractante, precum și aceasta din urmă. Eventualele cereri făcute de cei care intervin nu pot avea ca obiect altceva decât pronunțarea unei soluții în favoarea uneia sau a alteia din părți, nefiind de conceput ca, printr-o astfel de cerere, cel care intervine să solicite altceva decât se solicită de una sau de cealaltă din părțile între care s-a legat inițial litigiul"*.

Petenta apreciază, de asemenea, că cererea ... nu poate fi calificata in cererea de interventie in interes accesoriu, intrucat, din motivarea cererii, rezulta cu claritate ca vointa ..... a fost aceea de a formula o cerere de interventie in interes propriu, *"intervenienta beneficiind de ajutor profesional de specialitate la redactarea si depunerea cererii, astfel incat nu se pune problema unei erori cauzate de nestiinta partii. Operatiunea de calificare poate interveni numai daca nu se incalca principiul disponibilitatii partii, or, in cazul de fata, partea si-a manifestat categoric vointa de a formula o cerere de interventie in interes propriu, realizand si o larga motivare asupra admisibilitatii acestei forme procedurale"*.

2. Alternativ, în masura in care cererea de interventie voluntara va fi declarata admisibila, petenta solicită respingerea acesteia corelativ cu admiterea contestatiei formulate de ....., susținând că *„raportat la motivele contestatiei formulate de subscrisa, la care facem trimitere, apreciem ca niciunul dintre argumentele prezentate de intervenienta nu este apt sa sprijine apararea autorității contractante ..... si nici sa probeze legalitatea deciziei de atribu....."*.

2.1. Referitor la modul de îndeplin....., de către intervenientă, a cerintei minime de calificare privind experienta similară solicitata prin fisa de date a achizitiei, contestatoarea reiterează susținerea conform căreia niciunul dintre membrii Asocierii ..... nu detine experienta similară ori identica în raport de obiectul contractului, obiect al procedurii de atribu....., cu mențiunea: *«suntem de acord cu faptul ca, in documentatia de atribu....., nu s-a specificat existenta unuor proiecte "identice", ci numai a unor proiecte "similare", dar in cazul Asocierii aceasta "similitudine" a fost interpretata cu multa larghete, indepartandu-se de cerinta formulata de IRE»*.

a) Referitor la studiul Ecoprogram redactat in iunie 2013, invocat de intervenientă în motivarea cererii sale de interventie în sprijinul susținerii faptului că ..... ar fi unul dintre cei mai renumiti furnizori de tehnologie WtE, contestatoarea menționează că a analizat, atat studiul

mentionat, cat si societatea care l-a intocmit, conșuzionând că ECOPROG este o societate comerciala de origine germana, organizata sub forma similară a unei societati cu raspundere limitata din Romania, care realizeaza anumite cercetari de piata la solicitarea clientilor personali, printre care se numara si societatea ..... , indicând ca sursă de documentare site-ul <http://www.ecoprolog.comlen/references/clients/b.htm>.

Apreciind că, în lipsa prezentarii integrale a raportului sub semnatura si stampila oficiala a societatii emitente (Ecoprolog), contestatoarea apreciază că *"extrasul prezentat de intervenienta se rezuma la o simpla plansa colorata fara relevanta probatorie sub aspectul criteriului experientei profesionale anterioare detinute de societatea ....."*.

b) Cu priv..... la cele doua proiecte invocate de intervenientă, respectiv Proiectul ..... si Proiectul Berburg, derulate anterior de către societatea ....., petenta consideră că *"desi sunt reluate pe larg cerintele celor doua proiecte, se omite a se prezenta aspectul cel mai important: niciunul dintre proiectele respective nu a fost complet, adica Baurngarte nu a realizat toate facilitatile aferente acelor proiecte si care erau solicitate si in cadrul proiectului de la ... sau erau de alta natura fata de proiectul prezentat la ..."*

Referitor la Proiectul Berburg, petenta susține că *"acesta se refera la 3 linii cu o putere calorica de aprox 200 MW, mult superioară cerintelor din Proiectul ... Desi, de obicei, se spune ca "mai mult e mai bine", in domeniul tehnic acest principiu nu este aplicabil, tehnologiile fiind net diferite in functie de cerintele de sistem si de puterea calorica. Astfel, o solutie tehnologica pentru o centrala de mare capacitate, nu este aplicabila si nu poate fi considerata "similara" cu tehnologia necesara unei centrale de capacitate redusa, intrucat, prin "echipamente similare" sunt avute în vedere numai echipamente cu volum de livrare similar"*.

Privitor la Proiectului ....., contestatoarea menționează că *"..... a inclus, până în prezent, componenta energetică cu turbină cu aburi, condensator și circuit de apă și abur, însă fără sistemul de decuplare pentru energia provenită de la centrala de termoficare și fără lucrările de construcții și activitățile secundare de construcții. In niciunul dintre proiectele prezentate ..... nu a realizat si constructiile principale si secundare, precum facilitatile civile, astfel cum sunt solicitate de catre Proiectul ... oferta lor fiind astfel incompleta din punct de vedere al posibilitatilor tehnice dovedite prin experienta similara anterioara"*.

..... susține că, spre deoseb..... de intervenientă, a probat existenta experientei similare si complete prin Proiectul Hagenow, unde a realizat un proiect cuprinzand, atat turbine cu aburi, condensator și circuit de apă și abur, sistemul de decuplare pentru energia provenită de la centrala de termoficare, cât și lucrările de construcții și activitățile secundare de construcții.

Referitor la susținerea ....., din cuprinsul cererii de interventie, conform căreia „aceste cerinte tehnice sunt de importanta minora” si ca,

astfel, nu era necesar sa fie indeplinite de proiectele anterioare ale ....., petenta apreciază că, „atata vreme cat documentatia de atribu..... stabileste clar anumite cerinte tehnice, experienta similara se raporteaza la aceste cerinte, si ele sunt de importanta deosebita in calificarea competitorilor si alegerea ofertei tehnice formulata de acestia”, astfel că, în opinia sa, „neindeplinind cerintele de ordin tehnic referitor la experienta profesionala anterioara similara, oferta Asocierii trebuia considerata inadmisibila de catre autoritatea contractanta IRE”.

c) *Cu priv..... la experienta anterioara a societatii ....., apreciază că niciunul dintre proiectele incluse în Formularul 12E nu poate fi considerat similar cu cerintele Proiectului ... în sensul că executarea unui "Depozit nou de zgura si cenusa realizat in metoda de slam dens" nu este similară cu "Valorificarea energetica a combustibilului alternativ obtinut din deseuri municipale, prin realizarea unei instalatii si incadrarea acesteia in cadrul CET ... (Proiectarea, executia lucrarilor si punerea infunctiune a instalatii/or)"*

2.2. Sub aspectul cerintei privind capacitatea economica si financiara solicitate de catre autoritatea contractanta ..... conform punctului III.2.2. din fisa de date a achizitiei, prin care s-a impus obligatia ofertantilor de a proba capacitatea financiara de a se implica in proiect în sensul precizat la cerintei nr. 2 - *"Ofertantul trebuie sa faca dovada ca are acces la solutii de finantare confirmate ferm de finantatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizarii lucrarii pentru intreaga perioada de executie ofertata. Ofertantul va prezenta in original, o oferta angajanta ferma pe o perioada de 2 ani (durata contractului), emisa de o institutie financiara din Romania sau strainatate, banca, societate de consultanta pentru finantare, cu experienta in tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, dovedita prin cel putin un contract la momentul depunerii ofertei",* contestatoarea susține că "din analiza dosarului de achizitie a rezultat ca cerinta de ordin financiar a fost asigurata prin S.C. ....SRL, care a depus urmatoarele inscrieri in sustinerea indeplinirii conditiei autoritatii contractante:

- *Oferta financiara ferma, angajanta, .....vocabila si neconditionata entru participarea la licitatie nr. ... emisa la data de 08.05.2013;*
- *Contract de forfetare a doua bilete la ordin fara recurs nr. 104/19.10.2012, in valoare de 833.501 EURO;*
- *doua bilete la ordin in valoarea prevazuta de contractul de forfetare.*

Relativ la documentele enumerate, contestatoarea precizează că *"Ulterior, avand in vedere ca aceasta oferta financiara nu indeplinea conditiile de admisibilitate, s-a solicitat completarea cu dovezi suplimentare a acestei oferte financiare. Astfel, prin raportul Consiliului de Administratie a ..... din data de 17.07.2013 s-a aratat că:*

- a) *contractul de forfetare prezentat de .....nu indeplineste conditiile stipulate, avand o valoare de aproximativ 1,4% din valoarea ofertata;*
- b) *scietatea de finantare nu cuprinde în obiectul său de activitate*

*codul CAEN 6499, necesar desfasurarii activitatilor de consultanta financiara pentru atragere de capital si intermedierea obtinerii de finantari;*

*c) avand in vedere data infiintarii societatii (2010) si cifra de afaceri derulata pana in prezent, s-a opinat in sensul ca societatea nu este capabila sa emita o oferta ferma si sa respecte angajamentele luate prin aceasta oferta”.*

Precizând ca ofertele au fost deschise la data de 10.06.2013, petenta consideră că “la acea dată trebuia ca .....-..... sa dispună de o documentatie completă” și nu trebuia să i se ofere posibilitatea respectivei asocieri sa depună acte in completarea dovedirii capacitatii economice, ci oferta în cauză trebuia respinsă, ca inadmisibila.

Astfel, arată contestatoarea ....., în termenul acordat, S.C. ....SRL a mai depus la dosarul achizitiei:

- adresa emisa de S.C. VOLKSBANK S.A. la data de 16.07.2012;
- adresa emisa de S.C. OTP BANK S.A. la data de 17.07.2013;
- adresa emisa de Institutul National de Statistica sub nr. 17486/23.07.2013,

Înscrieri în urma căroră, comisia de licitatie a votat cu 3 voturi pentru si 2 impotriva îndeplin.....a de către S.C. ....SRL cerința documentației de atribu..... privind *accesul la solutii de finantare confirmate ferm de finantatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizarii lucrarii pentru intreaga perioada de executie ofertată.*

Petenta reia considerentele precizate în contestație referitoare la susținerea conform căreia “*oferta financiara sustinuta de societatea .....nu este admisibila*”, cu refer..... la:

- data înființării S.C. ....S.R.L.;
- cifra de afaceri a respectivei societati pentru anii 2010-2012;
- cea mai mare finantare acordata in urma unei consultante, de 10.500.000 EURO, reprezentând 1/5 (20%) din valoarea Contractului derulat de IRE, nu îndeplinește cerinta nr. 2 din fisa de achizitii, oferta angajanta ferma pe 2 ani care va acoperi 90% din valoarea ofertei cu TVA, cu mențiunea că, desi intervenienta susține ca aceasta informatie nu este reala, intrucat .....a derulat un proiect in valoare de 200.000.000 lei, aceasta nu a prezentat nicio dovadă in sensul susținut;
- valoare de 833.501 EURO, reprezentând 1,4% din valoarea ofertata a contractului de forfetare care nu îndeplinește cerinta nr. 2 din fisa de achizitii;

- cele doua scrisori depuse din partea unitatilor bancare Volksbank Romania S.A. si OTP Bank Romania S.A. menționează disponibilitatea de colaborare cu societatea ....., cu precizarea expresă că respectivele scrisori “*NU reprezinta un angajament ferm la acest moment*” și *espectiv "nu reprezinta asumarea unui angajament de incheiere a unei tranzactii sau. finantari"* si ca orice astfel de finantare se va realiza conditionat de o analiza completa ulterioara.

Se mai menționează că “*cele doua scrisori poarta data de 16.07.2012 (!), respectiv 17.07.2012 (!), deci ulterior datei deschiderii plicurilor continand ofertele, data la care oferta depusa de Asociere*

*trebuia sa fie completa din punct de vedere al indeplinirii cerintelor financiare”;*

- considerentul că oferta ferma angajantă trebuie sa provină de la o institutie bancară, sau o institutie financiară ori societate de finantare, societati specializate care sunt fondate in baza Legii nr. 297/2004 privind piata de capital, art. 3-6;

- adresa emisa de catre Institutul National de Statistica nu are puterea legala de a stabili daca obiectul de activitate al societatii Prfessional Capital se include in domeniul activitatilor solicitate de autoritatea contractanta ....., în realitate, după părerea contestatoarei, S.C. ....SRL nu indeplineste conditiile prescrise de lege, nu detine autorizarile legale pentru a functiona ca o banca sau societate de finantare si obiectul sau de activitate este acela de a acorda consultanta, ci nu de a asigura finantarea;

- chiar dacă ....SRL indeplineste conditiile legate de obiectul de activitate, în opinia petentei, activitatea anterioară a respectivei societăți nu consituie dovadă ca ar deține posibilitatea asigurarii unei finantari ferme si in quantumul solicitat de autoritatea contractanta.

2.3. Referitor la punctajului calculat de comisia de evaluare aferent factorului de evaluare "Eficienta energetica", ....., reluând argumentările din contestație, susține că oferta sa tehnică "a fost calculata pe un regim tehnic diferit fata de oferta tehnica a Asocierii, ceea ce a dus la o inegalitate in analiza si punctarea celor doua oferte, inegalitate de care a beneficiat ..... declarata castigatoare”.

Petenta reiterează solicitarea de a i se acorda si posibilitatea formularii unor concluzii orale in fata Consiliului in vederea sustinerii contestatiei si respingerii cererii de interventie in interes propriu.

In drept, au fost invocate prevederile art. 61-63, art. 205 Noul Cod de Procedura Civila, OUG 34/2006 si orice alte texte aplicabile in cauza.

În probațiune, au fost depuse inscrisuri.

**Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. 31123/17.09.2013, ..... a înaintat documentul intitulat „Concluzii scrise”, la:**

- contestatia formulata de subscrisa ....., ce face obiectul dosarului nr..../2013;

- contestatia formulata de ...

- punctul de vedere formulat de autoritatea contractanta S.C. ....;

- cererea de interventie voluntara in interes propriu formulata de ... lider al Asocierii ... - ..... .....,

prin care a solicitat:

- admiterea contestatiei formulata de ....., anularea adresei de comunicare a rezultatului licitatiei nr. 215120.08.2013, a raportului procedurii si a tuturor actelor subsecvente, cu consecinta reluarii procedurii de achizitie publica de la etapa evaluarii ofertelor;

- admiterea contestatiei formulata de ..... astfel cum a fost formulata, anularea raportului procedurii de atribu....., a deciziei autoritatii contractante si a tuturor actelor subsecvente, precum si reluarea procedurii de atribu..... prin reevaluarea ofertelor depuse;



- respingerea cererii de interventie voluntara in interes propriu, ca inadmisibila, in conditiile art. 61 alin. 2 raportat la art. 62 din Noul Cod de Procedura Civila, iar, în subsidiar, respingerea respectivei cereri, ca neintemeiata.

În argumentarea „Concluziilor scrise”, petenta reia conținutul contestației, combinat cu cel al documentului intitulat „Întâmpinare”, cu precizarea că, prin acest document se aduc critici documentației de atribu..... În sensul că aceasta nu a formulat cerinte obiective, unitare și transparente, de a asigura claritatea necesară, cu solicitarea ca, în cazul unei recalculări a punctajelor ofertelor, pentru factorul de evaluare "Eficienta energetica", să fie pusă la dispozitie o formulă unitară de calcul.

Petenta critică ponderea acordata fiecaruia dintre factorii de evaluare, apreciind că "lipsa proportionalizarii sale, a dus la stabil.....a unor punctaje neconforme realitatii prezentate de cei doi ofertanti" și la "distorsionarea rezultatului".

Petenta consideră că autoritatea contractanta a incalcat dispozițiile: art. 1 alin. 1 lit.b) si c), art.2 lit. a), b), d) si e), art.17, art.35, art. 200 din OUG nr. 34/2006, art. 184 alin. 2, art.185 si art.186 din OUG 34/2006, art. 187 si art. 188 alin. 3 din OUG 34/2006, art. III, art. 15 alin. 3, art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. 925/2006 privind normele de aplicare ale OUG 34/2006, D.....ctiva UE 2004118/CE (privind coordonarea procedurilor de atribu..... a contractelor de achizitii publice de lucrari, bunuri si servicii).

Cu adresa nr. 733/24.09.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 32119/24.09.2013, ... lider al asocierii formata dintre ... si ..... , urmare a studiului dosarului CNSC si dosarului achizitiei publice, si in consecinta a Intampinarii formulată de ....., inregistrata la CNSC sub nr. 31122/17.09.2013 si a Concluziilor scrise ale aceleiasi parti, a înaintat documentul intitulat „RASPUNS LA INTAMPINARE/ CONCLUZII SCRISE CONTESTATIE .....", prin care a reiterat solicitarile din cererea de interventie depusă în cauză.

Petenta înțelege să aducă „argumente suplimentare celor din cererea de interventie” referitoare la *admisibilitatea cererii de interventie și interesul Asocierii .....* in formularea cererii de interventie in interes propriu, invocând faptul că „este castigatoarea licitatiei al carei rezultat este contestat de catre ....., pentru ca subscrisa sa aiba posibilitatea sa isi formuleze aparari si sa isi protejeze drepturile castigate, se impune admiterea interventiei sale in cauza in interes propriu, ca beneficiar al actului administrativ de atribu..... a contractului de achizitie publică”, iar astfel „..... ..”, in calitate de castigatoare a licitatiei, are interesul legitim ca decizia Consiliului, ce se va emite in dosarul avand ca obiect Contestatia ....., să îi fie opozabila si sa aibă posibilitatea sa isi apere, pe parcursul solutionarii Contestatiei, dreptul castigat – incheierea contractului de achizitie publică”, sens în care invocă prevederile art. 61 din Codul de procedura civila.

Astfel, intervenienta susține că, in cazul unei licitatii, castigatorul

acesteia are interesul direct si personal sa se pronunte o hotarare in favoarea sa, ceea ce presupune, implicit, pretentia proprie de respingere a contestatiei neintemeiate, formulată de ofertantul de pe locul 2 si de valorificare a dreptului sau de castigator prin incheierea contractului de achizitie publica, sens în care invocă jurisprudenta CNSC si a instantelor judecatoresti prin care s-a apreciat admisibila o cerere de interventie in interes propriu formulata de castigatorul licitatiei, citând din decizia BO2013\_0853: „Referitor la cererea de interventie in interes propriu formulata de ... fata de contestatiile ... si constatand ca a depus o oferta ce a fost declarata castigatoare, astfel cum rezulta din continutul raportului procedurii de atribu....., avand calitate si capacitate procesuala si dovedind un interes legitim propriu in pricina prin promovarea cererii, in conformitate cu 64 alin. (2) Cod procedura civila o incuviinteaza in principiu”.

Cu priv..... la legalitatea si temeinicia raportului si deciziei de atribu....., intervenienta susține că oferta Asocierii .....-..... este admisibila si a fost declarata in mod corect si legal castigatoare a licitatiei, prin aceea că:

- .....-..... a demonstrat experienta similara solicitata in licitatie, deoarece lucrarile ce formeaza obiectul licitatiei sunt constituite de furnizarea unui proiect la cheie, iar cerința minimă de calificare se referă la experienta similara și nu la o experiență identică, „proiect similar”, fiind conform punctului de vedere al autorității contractante, „o instalatie de productie de energie electrica si termica, de inalta eficienta”, iar orice instalatie de productie de energie electrica si termica are in componenta sa camera de ardere (focar); instalatia de recuperare a caldurii, care reprezinta sistemul sub presiune de producere abur, care împreună cu camera de formeaza cazanul de abur; turbina cu abur si generatorul electric, care transforma energia termica produsa de cazan in energia electrica in final; instalatia de „curatare gaze de ardere”; auxiliare.

Față de cele relevate, intervenienta susține că *„daca prin obiect similar s-ar intelege obiect identic, s-ar restrictiona grav accesul operatorilor economici in Licitatie, incalcandu-se doua din principiile care trebuie sa guverneze orice achizitie publica: nediscriminarea si tratamentul egal”*, sens în care invocă prevederile Ordinului președintelui ANRMAP nr. 509/2011 care precizează a fi restrictiva cerinta minima de demonstrare a experientei similare constand in executarea de contracte pentru obiective de investitii identice cu cel care urmeaza a se executa, termenul similar, în opinia intervenientei referindu-se la specificul Proiectului, adica valorificarea energetica a deseurilor municipale in scopul generarii de caldura si energie electrica, prin furnizarea unui proiect complet, la cheie, care sa contina proiectare, executie lucrari de montaj si punere in functiune a instalatiilor.

Astfel, .....-..... consideră că a facut dovada executarii unor astfel de proiecte similare cu obiectul proiectului scos la licitatie de .....

Petenta reia considerentele exprimate în cererea de intervenție

referitoare la experienta similara a Asocierii .....-....., reiterând conținutul și valorile contractelor de referință privind experiența similară depuse în documentele de calificare, respectiv:

- contractul „... ..” („Proiectul .....” ) al carui beneficiar a fost ....., incheiat de ....., in calitate de contractant principal, la data de 22 iunie 2007, executat in proportie de 100% si cu o valoare de 59.389.000 Euro, fara TVA, constand in realizarea unei centrale electrice formata din cazan de abur de 80,3 t/h abur, 41 bar, 410 grade C, grup turbina/generator de 19,4 MW; si

- contractul „... ” („Proiectul .....” ) al carui beneficiar a fost Energie Anlage ..... Kothensche Str. 3a, 06406 ....., ... incheiat de ..... in asociere cu ..... la data de 23 noiembrie 2007, executat in proportie de 100% si cu o valoare de 55.457.000 Euro, fara TVA, constand in realizarea unor linii de cazane de abur cu parametrii de 80 t/h, 41 bar, 410 grade C, combustibil deseuri domestice/industriale, avand in componenta si instalatie de curatare gaze – 200 MW.

Preluând argumentul ..... din Intampinare și Concluziile scrise, conform caruia Proiectul Berburg ar fi mult superior celui de la ... scos la Licitatie de ....., si prin urmare Proiectul Berburg nu poate fi considerat similar celui de la ... intervenienta menționează că, din moment ce ..... a demonstrat ca are capacitatea de a proiecta, executa, pune in functiune si preda la cheie, in buna regula, trei (3) instalatii de ardere, fiecare pentru 70 MW energie termica, in total peste 200 MW, este evident ca poate realiza si un proiect mai mic, cum este cel de la ... deoarece tehnologia WtE folosita este aceeasi, iar compania ....., specializata in realizarea unor astfel de instalatii, este capabila sa isi adapteze tehnologia in functie de capacitatea centralei.

..... -..... susține că a demonstrat că are capacitatea economica si financiara sa realizeze Proiectul scos la Licitatie de ....., sens în care redă pct. III.2.2 “Capacitatea economica si financiara – Cerinta nr. 2” din FDA, susținând că, în opinia sa, din cerinta minima citată, se „desprind urmatoarele idei principale”:

1) ..... a solicitat ofertantilor prezentarea unei oferte angajante ferme pe o perioada de 2 ani emisa de o institutie financiara / banca / societate de consultanta pentru finantare, cu experienta in tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani;

2) Experienta in tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, trebuia dovedita prin cel putin un contract la momentul depunerii ofertei – fara a se solicita o anumita valoare a contractului respectiv;

3) Oferta angajanta ferma pe 2 ani trebuia sa acopere 90% din valoarea ofertei cu tva, iar nu contractul prezentat in doved.....a experientei similare de societatea de consultanta pentru finantare.

Apreciind că „pentru a induce in eroare Consiliul, ..... face o confuzie voita intre valoarea ofertei angajante ferme ce trebuia intr-adevar sa acopere 90% din valoarea ofertei Asocierii ..... – ..... si valoarea contractului prezentat drept experienta similara de .....”

*petenta solicită Consiliului „să aibă în vedere prevederile FDA, respectate întocmai de .....-....., care a depus oferta financiară ferma, angajantă, .....vocabilă și necondiționată emisă de .....SRL în 08.05.2013, care acoperă valoarea solicitată – 90% din valoarea ofertei Asocierii, și a făcut dovada experienței similare a .....în astfel de tranzacții prin contractul de finanțare a două bilete la ordin fără recurs nr. 104/19.10.2012, în valoare de 833.501 Euro”.*

Intervenția reiterând susținerile conform cărora „.....a fost și este implicată în desfășurarea unor proiecte semnificative, cel mai mare fiind de 200.000.000 lei, derulat în condiții similare cu prezentul proiect, de către companii deținute majoritar de autorități publice locale, cu emitere de bilete la ordin emise în Euro, cu maturitate mai mare de 2 ani”, precum și că „.....este o companie recunoscută ca un partener de încredere în România de foarte multe bănci locale și internaționale, dar și membră exclusivă în România a renumitei organizații de investiții și finanțare ..... , Viena, Austria, cu o prezență activă globală în 16 țări din Europa și din lume”.

Pentru cele arătate, intervenția concluzionează că „este lipsit de relevanță ca valoarea contractului de finanțare este mai mică decât valoarea Proiectului scos la licitație – pentru că nu s-a solicitat așa ceva în Documentația de atribuire....., la fel cum este lipsit de relevanță când a fost înființată .....și ce cifră de afaceri are, mai ales că aceasta din urmă nu reflectă totalul veniturilor societății (conform legii contabilității totalul veniturilor se înregistrează în cadrul Clasei 7 – Conturi de Venituri, la nivelul anului 2012 .....înregistrând total venituri de 6.044.159 lei, conform situațiilor financiare înregistrate la Administrația Financiară) și nici valoarea proiectelor derulate”.

Intervenția menționează că răspunsurile la clarificările solicitate de autoritatea contractantă pe timpul evaluării ofertelor nu sunt echivalente cu completarea ofertei, fiind obligație legală a ofertantului de a răspunde respectivelor clarificări.

... invocând opinia expertului extern cooptat – avocat ....., solicitat de către Comisia de Evaluare pentru a prezenta o opinie legală privind (i) determinarea măsurii în care INS are competența de a determina activitățile care sunt subsumate unui anumit cod CAEN, precum și (ii) determinarea veridicității și legalității informațiilor continute de adresa INS nr. 17486/23.07.2013, susține că respectivul expert „a trebuit să recunoască că INS, în calitate de emitent și unic interpret al CAEN Rev. 2 este abilitat să emita o astfel de adresă prin care să menționeze ce activități sunt subsumate cod CAEN 7022 – a se vedea opinia legală a avocatului .....din 29.07.2013, pag. 122-125 din Dosarul Achiziției”, relevanță deosebită prezentând Capitolul VI „Concluzii” al opiniei legale a consultantului expert extern cooptat, în cadrul căruia se menționează că „este foarte dificil de lipsit de efecte adresa INS, chiar și în cazul unui litigiu care ar avea drept obiect doved.....a neîndeplinirii de către oferta Asocierii .....-..... a condițiilor prevăzute de cap. 3.2.2. din FDA, principalul argument fiind acela că INS are dublu rol de emitent și interpret al Ordinului 337/2007 privind CAEN”.

Susținând că autoritatea contractanta a calculat corect punctajul aferent factorului de evaluare „Eficienta energetica” in cazul ambilor ofertanti, intervenienta menționează că, în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 166/10.06.2013, autoritatea contractanta a mentionat valorile ofertate de cei doi ofertanti participanti pentru cei trei factori de evaluare: pret, termen de garantie si eficienta energetica, eficienta energetică ofertată de ..... fiind la valoarea de 0,995, iar cea ofertată de ..... fiind la valoarea de 121%, deci 1,21, valori care au fost preluate din ofertele celor doi ofertanti, „relevanta in acest sens fiind Anexa nr. 13 din Cerintele Angajatorului, care trebuia completata si depusa de fiecare ofertant”.

Arătând că cerinta minima a autoritatii contractante era ofertarea unei valori termice de minim 14 MW, este evident ca ..... nu a calculat orientativ eficienta energetica la valoarea minima de 14 MW, ci a ales sa oferteze 14.35 MW, pentru regim de functionare in baza al centralei, cei 21 MW termic, reprezentand puterea maxima disponibila calculata in functie de anumiti factori, ce nu pot fi intotdeauna indepliniti de catre ....., au determinat contestatoarea, în opinia intervenientei, să oferteze valoarea pentru eficienta energetica ce corespunde celor 14,35 MW, valoare pe care o poate garanta pentru o functionare in regim de baza a centralei.

Intervenienta mai menționează că, din analiza dosarului cauzei la sediul CNSC, reiese ca in niciun raport al Comisiei de evaluare nu apare cea de-a doua valoare a eficientei energetice, invocata de .....

Referitor la contestarea, de către ....., a modalității de punctare a factorilor de evaluare de catre ..... si de formulare a cerintelor minime ale Caietului de sarcini (Cerintele Angajatorului), intervenienta susține că respectivul argument este tardiv, astfel de critici putând fi formulate in termenul de 10 zile de la publicarea documentatiei de atribu..... in SEAP.

Se mai precizează că, pe timpul evaluării ofertelor, observând in cazul ..... ca a calculat eficienta energetica potrivit D.....ctivei deseurilor, pentru 8000 de ore de functionare, si nu pentru 8400 de ore, cat s-a solicitat in Caietul de sarcini (Raportul de specialitate emis de expertii tehnici cooptati nr. 194/24.07.2013 – pag. 128-131 din Dosarul Achizitiei), autoritatea contractantă a solicitat petentei, prin adresa nr. 176/27.06.2013 – Clarificarea nr. 10, lamur.....a respectivului aspect, pornindu-se de la ideea ca a fost o eroare de calcul, la care, prin adresa din 01.07.2013, inregistrata la ..... sub nr. 179/03.07.2013, contestatoarea a refăcut calculul la 8400 de ore de functionare, eficienta energetica declarată rămânând aceasi.

Recapitulându-și susținerile, intervenienta concluzionează:

1) obiectivele proiectului scos la Licitatie de ..... constau in eliminarea deseurilor si reducerea emisiilor de gaze metan, asigurand astfel o eficienta maxima a instalatiei de cogenerare;

2) pentru elaborarea ofertelor, ofertantii au avut la dispozitie cerintele minime ale Caietului de sarcini si clarificarile furnizate de catre Autoritate;

3) anumiți ofertanți au apreciat că trebuie clarificate anumite aspecte cu Autoritatea Contractantă, pentru a-și putea pregăti oferte conforme cerințelor minime impuse;

4) orice aspect nelegal din Documentația de atribuire..... putea fi contestat în termenul legal de 10 zile de la momentul publicării în SEAP a Documentației de atribuire.....;

5) factorii de evaluare a ofertelor declarați de ..... sunt prețul ofertei (40%), eficiența energetică (50%) și termenul de garanție a lucrărilor (10%);

6) având în vedere că factorul de evaluare cu ponderea cea mai mare este eficiența energetică, toți ofertanții aveau interesul să ofere o instalație de cogenerare cu eficiența energetică cât mai ridicată;

7) în clarificarea nr. 139/23.04.2013, autoritatea contractantă a furnizat formula de calcul a eficienței energetice, care trebuia folosită în mod obligatoriu de toți ofertanții;

8) din formula de calcul a eficienței energetice, rezulta interdependența între consumul de combustibil (impus) și energia electrică, respectiv termică produsă;

9) pentru creșterea eficienței energetice ofertanții aveau posibilitatea să ofere soluții tehnice care să asigure, pe de o parte, valori mai mari decât limitele minime impuse pentru puterea electrică și/sau puterea termică furnizate, iar pe de altă parte, consumuri interne cât mai mici. În contextul în care toți parametrii menționați aveau o influență considerabilă asupra prețului ofertei, fiecare ofertant în funcție de experiență să și-a configurat și dimensionat oferta tehnică pentru un raport optim eficiență/preț - a se vedea clarificarea nr. 107/14.03.2013;

10) clarificarea ..... nr. 37/01.11.2012 precizează clar că regimul de funcționare al noii centrale este continuu de bază, iar ..... a oferit pentru acest regim valoarea de 14,35 MW putere termică, care a și fost considerată în calculul eficienței energetice, fiind trecută în procesul-verbal de la deschiderea ofertelor drept valoare oferită și nefiind contestată în vreun moment de .....

11) valoarea luată în calcul pentru eficiența energetică este 0,995, care corespunde puterii termice de 14,35 MW, din moment ce contestatoarea afirmă că 1,21 ar corespunde puterii de 21 MW;

12) această valoare a fost confirmată și prin adresa ..... nr. 179/03.07.2013, când a fost recalculată valoarea eficienței energetice la 8400 de ore de funcționare, urmare a solicitării de clarificare nr. 176/27.07.2013 din partea Autorității Contractante.

Se solicită astfel să se constate că .....-..... a oferit o eficiență energetică mai ridicată a instalației, ceea ce i-a adus punctajul maxim în evaluarea ofertelor și a fost declarată în mod corect și legal câștigătoare la licitație, respectivă ofertă fiind corespunzătoare cerințelor minime ale caietului de sarcini și clarificărilor privind modalitatea de întocmire..... a ofertelor și de calcul a punctajului aferent factorilor de evaluare.

Prin documentul înregistrat la CNSC sub nr. 32550/27.09.2013, ..... a depus „COMPLETARI ALE CONCLUZIILOR SCRISE” depuse la Consiliu sub nr. 31123/17.09.2013, prin care reiterează cererile de:

1. Admitere a contestatiei formulata de ....., anularea adresei de comunicare a rezultatului licitatiei nr. 215/20.08.2013, a raportului procedurii si a tuturor actelor subsecvente, cu consecinta reluarii procedurii de achizitie publica de la etapa evaluarii ofertelor;

2. Admitere a contestatiei formulata de ..... astfel cum a fost formulata, anularea raportului procedurii de atribuire....., a deciziei autoritatii contractante si a tuturor actelor subsecvente, precum si reluarea procedurii de atribuire..... prin reevaluarea ofertelor depuse;

3. Respingerea cererii de interventie voluntara in interes propriu ca inadmisibila, in conditiile art. 61 alin. 2 raportat la art. 62 din Noul Cod de Procedura Civila, iar in masura in care cererea va fi declarata admisibila, respingerea acesteia ca neintemeiata.

Precizând că își mentine toate concluziile formulate anterior, ..... solicită Consiliului sa aibă în vedere si urmatoarele aspecte cu privire..... la oferta sa tehnica fata de oferta tehnica a Asociatiei .....-....., contradictorii sustinerilor intervenientei ....., cu refer..... la:

1. In cererea de interventie ... încearca a sugera faptul că doar aspectul privind valorificarea energetică face obiectul licitatiei, idee prin care, apreciază contestatoarea, intervenienta încearca sa reduca importanta celorlalte componente ale proiectului, precum componenta de constructii, pentru a acoperi lipsa experientei similare ceruta imperativ de autoritatea contractantă prin capitolele 11.1.1 și 11.1.2 din documentatia de achizitie (partea tehnica), unde sunt mentionate lucrarile de constructii specifice unui astfel de proiect.

2. Referitor la experienta similara a Asociatiei .....-....., petenta susține că:

2.1. Plansa prezentata este pură statistică si are un caracter înșelător, intrucat se au în vedere numai instalațiile de incinerare a deșeurilor și nu instalații cu combustibil alternativ, în Europa fiind realizate instalații de incinerare a deșeurilor pentru o capacitate care depășește locația ... în opinia petentei, „acest lucru explică de ce nu este amintit, in statistica prezentata, niciun producător renumit. De asemeni, nu sunt menționate nici performanțele instalațiilor pentru capacitățile de ardere luate în calcul în statistică, și nici alți combustibili precum deșeurile. Această statistică aleasă unilateral nu permite tragerea de concluzii privitoare la instalația cu combustibil alternativ si nu dă indicii legate de alimentare și de performanțe. Extrasul din studiu nu contine nicio informație calitativă privind executarea integrala a instalațiilor, inclusiv a serviciilor principale și secundare, aspect deosebit de important intrucat, asa cum am aratat anterior, activitățile firmei ..... se referă doar la livrarea cazanului și sunt limitate”.

2.2. In privinta "*Proiectului .....*", petenta susține că acesta „nu a fost executat ca o instalație la cheie de către ....., deoarece serviciile furnizate de contractorul general nu contineau serviciile aferente legate de utilități și inginerie de construcții, care nu țineau de activitatea firmei ....., Serviciile legate de utilități și inginerie de construcții și de protecția împotriva incendiilor nefiind executate, respectiv coordonate de ....., reprezintă o scădere considerabilă în ceea ce privește cerințele

licitației”.

Cu priv..... la aspectul constând în "castigarea" proiectului de catre societatea ..... în dauna societatii ....., petenta susține că cele susținute de intervenientă nu sunt conforme cu realitate, „intrucat subscrisa am refuzat sa acceptam acest Proiect, astfel incat ..... a fost urmatoarea alegere. Asadar, ..... nu a pierdut Proiectul, ci l-a refuzat, societatea ..... castigandu-l doar dupa retragerea .....”.

2.3. Referitor la afirmația intervenientei conform căreia componente precum turbina cu abur, condensatorul racit cu aer, fundatia sau partile civile sunt de importanta minora (pagina 10, paragraful 3 al cererii de interventie), incercand astfel sa inlature argumentul subscrisei privitor la lipsa de experienta a Asocierii. Argumentul este complet fals, deoarece *„caracteristica importantă a serviciilor unui contractor general este executarea coordonată a unei instalatii complete. Din acest motiv este neapărat nevoie să existe experiență în coordonarea tuturor componentelor instalatiei. inclusiv coordonarea între instalatie și constructie. (...) Nerespectarea cerințelor legate de construcție și utilități este importanta pentru că acestea reprezintă cca. 10 până la 20% din volumul investiției”*.

2.4. În opinia petentei „nici brevetele de inovatii prezentate nu sunt suficiente pentru a acoperi lipsa experientei similare, intrucat aceste patente speciale nu sunt obligatorii pentru executarea sarcinilor, iar detinerea unui brevet de inovatie nu asigura si existenta unei experiente specifice anterioare. Conținutul descris este în prezent introdus de toți ofertanții de instalații moderne de ardere. Important este accesul direct la componentele principale (cazan, grilaj de ardere) prin propriile ateliere, acces pe care ..... il detine. De la inginerie până la piesa finală, ..... are controlul total asupra tehnicii și termenelor pentru asigurarea celei mai înalte calități in mod concret, iar nu prin prezentarea pur formală a unor brevete de inovatii”.

2.5. Referitor la experienta globala invocata de intervenienta, contestatoarea precizează că „si ..... a acumulat experiență cu peste 300 de instalații cu cazane în întreaga lume. .... nu a executat lucrări de montaj în întreaga lume în calitate de contractor general. Spre deoseb..... de ....., ..... are propriile fabrici, prin care se poate garanta o calitate neschimbată și respectarea termenelor”.

2.6. Trimiterile referitoare la experienta similara a ..... nu se referă, din punct de vedere al conținutului, la domenii cheie ale pieselor și tehnologiilor prevăzute în Proiectul ... ci la aspecte total diferite de tehnologia solicitata de autoritatea contractanta.

3. Referitor la argumentele de ordin tehnic cuprinse în cererea de interventie, cu priv..... la performanțe termice și electrice cuprinse în propunerile tehnice ale ofertelor, contestatoarea menționează că anterior emiterii si depunerii ofertei tehnice, reprezentantii ..... insotiti de reprezentantii autoritatii contractante, au realizat o vizita la fata locului pentru a observa conditiile tehnice ale Proiectului si a putea formula o oferta adaptata nevoilor si conditiilor preexistente, ocazie cu care s-au inspectat punctele de conexiune pentru utilități la punctul



de lucru al centralei locale ..... și, printre altele, s-a discutat și cu priv..... la valorile care pot fi implicate în sistemul existent de încălz..... la distanță precum și în sistemul electric.

Cu ocazia vizitei în teren, ..... susține că i s-a comunicat o putere de 14 MWth, ca putere termică continuă (8.400 h) ce poate fi integrată în sistemul existent de încălz....., alte puteri termice nefiind continue și nu pot fi integrate peste 8.400 h în sistemul existent, acesta fiind motivul pentru care contestatoarea a oferit două posibilitati tehnice, una orientata catre maximul puterii (20 MW), si care era apropiata de cea prezentata de ..... castigatoare si una raportata la situatia REALA din teritoriu (14,35 MW).

Contestatoarea afirmă că intervenienta .....-..... „nu a luat în calcul acest principiu și a ales un punct de lucru care nu poate fi utilizat în mod continuu, conform clarificării 37/01.11.2012 și după informațiile obținute de la ...../..... în cadrul vizitei la fața locului, în special în lunile de vară. Consorțiul a ales o putere de Încălz..... de cea. 20 MW, care nu respectă condițiile licitației, astfel că oferta consorțiului nu poate fi evaluată. Dacă totuși se face o evaluare, aceasta se poate realiza doar prin compararea unor punct de lucru similare, în baza principiului tratamentului egal și principiului comparabilității, conform d.....ctivei UE. Pentru că ..... a definit în ofertă două puncte de lucru, ..... poate cu ușurință, din datele ofertelor deja depuse, să compare două puncte de lucru cu putere similară (20/21 MW), fapt care este obligația .....”.

Ulterior dezvoltării argumentării în sensul susținerii celor antemenționate, petenta susține că „nu este real faptul ca societatea noastra contesta licitatia si continutul documentatiei de atribuire....., astfel cum afirma intervenienta, ci de faptul că cele două concurente au fost analizate si punctate în baza unor criterii diferite. .... a ales această combinație de performanțe termice și electrice pentru a obține cea mai mare valoare R1 posibilă și nu pentru a acoperi mai bine nevoile clienților. Insa, atragem atentia asupra unui aspecte de importanta majora: o valoare R1 ridicată nu înseamnă un grad ridicat de eficiență. Motivul pentru care ..... a dat 2 valori diferite, dar a ales apoi valoarea cu performanța termică mai scăzută, ca bază pentru R1, este că, în multe discuții preliminare cu centrala ....., s-a menționat exact această valoare de 14 MW ca performanță anuală utilă”.

Petenta ,ai arată că „criteriul R1 amintit era doar unul dintre cele 3 criterii de evaluare. Acestea erau prețul ofertat, durata garanției și criteriul R1. .... a înaintat oferta cu cel mai mic pret și cu cea mai mare garantie. Având în vedere performanțele termice similare (cade în sarcina ..... să facă comparația, lucru posibil prin punctul de lucru 2 din oferta .....) valorile R1 sunt apropiate. .... a oferit astfel în mod evident o instalatie la fel de eficientă în sensul criteriului de evaluare R1, la un pret mai scăzut si cu o durată mai lungă a garanției”.

În încheiere, petenta reiterează solicitarea de susținere de concluzii orale in fata Consiliului.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

S.C. ...., societate comercială pe acțiuni constituită, conform HCL ... nr. 302/27.09.2011, în vederea promovării investiției "*Valorificarea deșeurilor municipale prin conceperea unei instalații adecvate și integrarea acesteia în cadrul CET Sud ...*", în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribu....., prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „*Valorificarea energetica a combustibilului alternativ obtinut din deseuri municipale prin realizarea unei instalatii si incadrarea acesteia in cadrul CET Sud ... (Proiectare,executia lucrarilor si punerea in functiune a instalatiilor)*”, coduri CPV 45251220-9 - Lucrari de constructii de centrale de cogenerare (Rev.2) și 71000000-8 - Servicii de arhitectura, de constructii, de inginerie si de inspectie (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... atașat căruia a fost publicată documentația de atribu..... sub forma fișierelor electronice de date.

Criteriul de atribu..... a contractului utilizat a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar valoarea estimată a contractului este de 59.850.000 EUR.

În documentația de atribu..... au fost precizate principalele modalitati de finantare si plată ca fiind constituite de «**Surse proprii si „credit furnizor” acordat de executant. Plata d.....cta 10% din valoarea totala a contractului, inclusiv TVA, si suma creditată, 90% din valoarea contractului, inclusiv TVA, prin bilet la ordin**».

Conform raportului procedurii nr. 212/14.08.2013, la procedura de atribu..... au fost depuse 2 oferte, de către:

- ..... & ..... ;

- ...

Ca elemente esențiale ale ofertelor, au fost menționate:

- din oferta asocierii ... & ..... : prețul ofertei – 59.498.500,73 euro, fără TVA; eficiența energetică calculată conform D.....ctivei deșeurilor – 121%; perioada de garanție a lucrării – 3 ani.

- din oferta ..... : prețul ofertei – 56.000.000 euro, fără TVA; eficiența energetică calculată conform D.....ctivei deșeurilor – 0,995%; perioada de garanție a lucrării – 42 luni (3,5 ani).

Punctajele ofertelor acordate după aplicarea criteriului de atribu..... a contractului „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” a fost menționat astfel: ..... & ..... – 94,316 pct.; ..... – 78,98 pct.

Câștigătoare a fost declarată oferta depusă de către ..... & ..... , cu punctajul de 94,316 pct.

Raportul este semnat fără nicio obiecție de către toți cei 5 membri ai comisiei de evaluare, fiind aprobat de către președintele Consiliului de Administrație – dr. ing. .... și de către d.....ctorul general – dr. ing. ...., care au fost, concomitent, și membri ai comisiei de evaluare a ofertelor.

Rezultatul procedurii astfel stabilit a fost comunicat ..... prin adresa nr. 215/20.08.2013, fiind contestat în termen legal prin contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

În considerarea dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va proceda la analiza excepției inadmisibilității cererii de intervenție voluntară în interes propriu formulată de către ..... & ..... , în raport de dispozițiile art. 61 alin. 2 raportat la art. 62 din Noul Cod de Procedură Civilă, invocată de către ....., sens în care se va raporta la următoarele dispoziții legale:

- OUG nr. 34/2006, art. 269 – „Procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, **contradictorialității și a dreptului la apărare**”; art. 297 – „In măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”;

- NCPC, art. 61 alin. (1)-(2) – „(1) **Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între partile originare.** (2) **Intervenția este principala, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecării sau un drept strans legat de acesta**”; art. 62 alin. (1)-(2) – „(1) Cererea de intervenție principală va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată. (2) **Cererea poate fi făcută numai în fața primei instanțe, înainte de închiderea dezbaterilor în fond**”.

Se reține astfel că, în situația în care ..... & ..... a participat cu ofertă la procedura de atribuție....., iar oferta acesteia a fost declarată câștigătoare în urma evaluării efectuată de către autoritatea contractantă, aceasta are interes, în sensul folosului material de menținere a deciziei de atribuție....., un astfel de interes fiind legitim, deoarece este în strânsă legătură cu pretenția formulată, de menținere a rezultatului procedurii, este personal și direct, deoarece vizează folosul practic al intervenientului dat de adjudicarea contractului, este născut și actual, deoarece intervenientul s-ar expune la un eventual prejudiciu dacă nu ar recurge la acțiune în momentul în care aceasta se derulează în fața Consiliului, ca organism administrativ-jurisdicțional cu rol de primă instanță, și, ulterior, eventual, în fața instanței de control judiciar.

În condițiile în care interesul intervenientului în cauză este recunoscut chiar de către petenta ....., care afirmă că: „Astfel, **din punct de vedere substantial, al raportului de drept cu autoritatea contractantă și cu competitorii licitației, .... justifică un interes personal și direct în menținerea rezultatului licitației, din punct de vedere procedural acest interes nu poate îmbrăca forma unei intervenții voluntare, ci a unei intervenții accesorii**”, iar intervenientul a solicitat Consiliului, ca dacă se impune, să recalifice cererea de intervenție principală, în cerere de intervenție accesorie, efectul juridic al cererii de intervenție a ... rămânând același, respectiv cel reglementat de art. 65 alin. (1) și respectiv art. 67 alin. (1) din NCPC, Consiliul determină că **excepția inadmisibilității cererii de intervenție** voluntară în interes propriu formulată de către ..... & ..... , invocată de către ....., este neîntemeiată, urmând a fi respinsă ca atare, iar cererea de intervenție voluntară în interes propriu formulată de către ..... & ..... se va încuviința în principiu, intervenientul devenind parte în cauză.

În raport de dispozițiile art. 255 și 297 din OUG nr. 34/2006 coroborate cu cele ale art. 60 din NCPC, capătul de cerere de „Admitere a contestației formulată de ..... astfel cum a fost formulată” din contestația formulată de către ..... se va respinge, ca inadmisibil, deoarece petenta nu a constituit nicio dovadă de coparticipare procesuală împreună cu ..... și nici a calității de reprezentant al respectivei societăți contestatoare.

Pe fond, examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În raport de dispozițiile art. 275 alin. (6) teza a II-a din OUG nr. 34/2006 – „(...) De asemenea, partile pot solicita sa depuna concluzii oral in fata Consiliului, fara ca prin aceasta sa fie afectate termenele prevazute la art. 276”, luând în considerare că părțile au valorificat chiar în exces dreptul de a depune concluzii scrise, replici, întâmpinări, completări ale acțiunilor etc., Consiliul consideră că probatoriul administrat este suficient pentru asigurarea unei analize temeinice a cauzelor conexe, fapt pentru care decide că nu este necesară formularea de concluzii orale in fata sa, cum părțile au solicitat.

În argumentarea capătului de cerere constând în „admiterea contestației formulată de ....., anularea adresei de comunicare a rezultatului licitației nr. 215/20.08.2013, a raportului procedurii si a tuturor actelor subsecvente, cu consecinta reluării procedurii de achizitie publica de la etapa evaluării ofertelor”, petenta ..... formulează un număr de 3 critici, constituite esențial de:

I. Neîndeplin....., de către intervenienta ..... & ....., a cerinței minime de calificare privind experiența similară solicitată prin fișa de date a achizitiei în raport cu obiectul contractului.

II. Neîndeplin.....a, de către ..... & ....., a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare, a cerinței privind capacitatea economică și financiară impusă prin pct. III.2.2. – cerința nr. 2 din fișa de date a achizitiei, prin care s-a impus ca *„Ofertantul trebuie sa faca dovada ca are acces la solutii de finantare confirmate ferm de finantatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizării lucrării pentru întreaga perioada de executie ofertata”*.

III. În procesul de acordare a punctajelor ofertelor, aferente factorului de evaluare *„Eficiența energetică”*, s-au folosit modalități de calcul *„care nu sunt comparabile nici măcar estimativ”*.

1. În analiza criticii conform căreia, în opinia petentei, ..... & ..... nu a îndeplinit cerința minimă de calificare privind experiența similară solicitată prin fișa de date a achizitiei în raport cu obiectul contractului, Consiliul se va raporta la următoarele aspecte:

a) - Cerința nr.2 din cadrul pct. III.2.3.a) *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”* al fișei de date a achiziției, cu conținutul: *„Experiența similară va rezulta din maxim **3 contracte de lucrări similare** duse la bun sfârșit în ultimii 5 (cinci) ani, ale caror **obiecte au fost proiectarea, construcția și punerea în funcție de proiecte similare cu cele din caietul de sarcini**. Ofertantul poate prezenta și*

distinct, contracte de proiectare respectiv de executie conform prevederilor Ordinului ANRMAP nr 509/2011.

Documente relevante care se vor prezenta:

- contractul (parti relevante), copie lizibila cu mentiunea „conform cu originalul,,si se va completa Formularul B3 din sectiunea „Formulare”;

- procesul- verbal de receptie la terminarea lucrarilor/proces verbal de receptie partiala/finala a lucrarii, copie lizibila cu mentiunea"conform cu originalul;

- document constatator eliberat conf art 97<sup>1</sup> din HG nr 925/2006 sau recomandarea, copie lizibila cu mentiunea „conform cu originalul”, aferent/aferenta contractului din partea beneficiarului”.

La rubrica „modalitatea de îndeplin....” aferentă cerinței s-au menționat: „Pentru contractul/contractele propuse ca experienta similara ofertantul va prezenta Formularul B3 din sectiunea „Formulare” semnat si stampilat de catre reprezentantul legal.

Nota: In situatia in care contractele au fost semnate inainte de per.de 5 ani, autoritatea contractanta va lua in considerare lucrarile executate si duse la bun sfarsit in perioada solicitata. Perioada de 5 ani se calc. de la data depun. ofert., cinci ani in urma.

Experienta similara a subcontractorilor nu va fi luata in considerare.

In cazul unei asocieri cerinta se va considera indeplinita in mod cumulativ”.

b) Caietul de sarcini, cap. II – „Descriere generală”: „(...) Noua investiție va valorifica energetic cantitatea de 78.750 tone/an de combustibil rezultat din deșeurile menajere si biocoal rezultat din fermentarea fractiei biodegradabile, printr-un cazan care va produce min. 37 t/h abur (cu presiunea de min. 42 bara, 430 °C ) si un turbogenerator care va avea o putere de min. 5, 5 MW<sub>e</sub> și min. 14 MW<sub>t</sub> în cogenerare de înaltă eficiență.

Instalația trebuie să se încadreze în normele europene în ceea ce privește emisiile de noxe, asigurându-se în același timp și eliminarea zgurii și cenușii uscate.

Proiectul urmărește de fapt două obiective:

1.Eliminarea deseurilor sortate prin valorificarea energetică a combustibilului alternativ rezultat din acestea, printr-o instalație de cogenerare de înaltă eficiență.

2.Reducerea consumului de gaz metan, prin înlocu.....a acestuia cu acest combustibil alternativ, rezultatul fiind de aproximativ 16 milioane m<sup>3</sup>/an.

Cerințele pe care trebuie să le îndeplinească noua instalație sunt următoarele:

•Condiții bune de funcționare a instalațiilor și siguranța în exploatare;

•Condiții optime de amplasare (teren, existența utilităților pe platformă, căi de acces, ieș..... la S.E.N., etc.);

•Costuri minime de exploatare;

•Mentenanță asigurată.

• Respectarea cerințelor de mediu în vigoare.

Cap. 4 – „4.1. Situația actuală”: „(...) În acest context, grupul de lucru format în Primărie din administrația locală, S.C. .... S.A. și S.C. .... S.A. **au decis să utilizeze deșeurile sortate ca și combustibil alternativ și să producă energie electrică și termică.**

S-au analizat diverse soluții tehnice pentru realizarea obiectivului pornind de la cantitățile de combustibil alternativ, puterea calorifică și situația utilităților pe care le poate folosi noua investiție.

După analiza diverselor scenarii în ceea ce privește obținerea obiectivelor proiectului și anume, eliminarea deșeurilor prin valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din acestea și reducerea consumului de gaz (vezi cap.2), s-a stabilit că **soluția optimă este următoare:**

• Instalație de ardere în strat fix a 9,375 tone/h combustibil alternativ și 1,310 t/h biocoal;

• Cazan de abur de cu parametri orientativi de 37 tone/h, 45 bar și 430°C cu o instalație de epurare gaze de ardere;

• Turbină cu abur cu condensare și priză cu o putere de min. 5,5  $MW_{el}$  și o putere termică la priză de min. 14  $MW_{th}$ .

• Generator cu putere 7,5 MVA (adaptat la parametrii turbinei mai sus menționate)“.

c) contractele de referință privind experiența similară depuse de către ..... & ....., constituite de:

- contractul „EBS Kraftwerk .....” („Proiectul .....”) executat de ....., în calitate de contractant principal, cu valoare de 59.389.000 Euro, fără TVA, constând în realizarea unei centrale electrice formate din: cazan de abur de 80,3 t/h abur, 41 bar, 410 grade C, grup turbină/generator de 19,4 MW;

- contractul „EAB EBS – .....” („Proiectul .....”) executat de ..... în asociere cu ....., cu valoare de 55.457.000 Euro, fără TVA, constând în realizarea unor linii de cazane de abur cu parametri de 80 t/h, 41 bar, 410 grade C, combustibil deseuri domestice/industriale, având în componența și instalație de curățare gaze – 200 MW.

Se constată astfel că cerința impusă prin documentația de atribu..... a constatat în prezentarea, de către ofertanți, a „**maximum 3 contracte de lucrări similare** duse la bun sfârșit în ultimii 5 (cinci) ani, ale caror **obiecte au fost proiectarea, construcția și punerea în funcție de proiecte similare cu cele din caietul de sarcini**”, proiectul similar precizat în caietul de sarcini fiind constituit de: o „investiție care va valorifica energetic cantitatea de 78.750 tone/an de combustibil rezultat din deșeurile menajere și biocoal rezultat din fermentarea fracției biodegradabile, printr-un cazan care va produce min. 37 t/h abur (cu presiunea de min. 42 bara, 430 °C ) și un turbogenerator care va avea o putere de min. 5,5  $MW_e$  și min. 14  $MW_t$  în cogenerare de înaltă eficiență. Instalația trebuie să se încadreze în normele europene în ceea ce privește emisiile de noxe, asigurându-se în același timp și eliminarea zgurii și cenușii uscate”.

Astfel că, în condițiile în care ..... & .....a prezentat 2

contracte derulate, fiecare dintre acestea având valori apropiate de valoarea estimată a proiectului ce urmează a fi realizat în urma derulării procedurii de atribu....., deși, prin documentația de atribu..... nu s-a solicitat vreo limită valorică minim acceptată, cu destinații similare, în legătură cu care nu s-a precizat vreo anumită valoare de prag limitativă aferentă vreunui parametru tehnic sau de performanță, minimală acceptată, nu există niciun indiciu expres că ..... al cărei lider este ... nu a îndeplinit cerința minimă de calificare privind experiența similară.

Invocarea, de ..... din „Intampinare și Concluziile scrise”, conform careia *„Proiectul Berburg este mult superior celui de la ... scos la Licitatie de ....., si prin urmare Proiectul Berburg nu poate fi considerat similar celui de la ...”*, este una subiectivă, neargumentată și neprobată, nefiind susținută de nicio prevedere a documentației de atribu..... care să nu fi fost respectată la analizarea modului de îndeplin..... a respectivei cerințe.

Or, în raport de dispozițiile art. 72 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006, obligația/atribuția comisiei de evaluare este de *„verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, **în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribu.....”***, ci nicidecum după criterii speculative, neprevăzute în mod clar și concis în documentația de atribu.....

Critica petentei este neîntemeiată și în raport de principiul conform căruia *„cine poate mai mult, poate și mai puțin”*, care, universal valabil fiind, își regăsește aplicabilitatea și în domeniul tehnic, calificarea ofertelor fiind decisă în raport de cerințele și regulile documentației de atribu....., care trebuiesc riguros respectate, ci nu cu *„larghețe”* și nici cu *„strâmtețe”* cum consideră petenta când afirmă: *«suntem de acord cu faptul ca, in documentatia de atribu....., nu s-a specificat existenta unor proiecte "identice", ci numai a unor proiecte "similare", dar in cazul Asocierii aceasta "similitudine" a fost interpretata cu multa larghete, indepartandu-se de cerinta formulata de .....»*.

II. În analiza criticii formulate de către ..... referitoare la neîndeplin.....a, de către ..... & ....., a cerinței privind capacitatea economica si financiara impusă prin pct. III.2.2. – cerința nr. 2 din fisa de date a achizitiei, prin care s-a impus ca *“Ofertantul trebuie sa faca dovada ca are acces la solutii de finantare confirmate ferm de finantatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizarii lucrarii pentru intreaga perioada de executie ofertata”*, Consiliul se va raporta la următoarele aspecte:

- Cerinta nr 2 a pct. III.2.2) „Capacitatea economica si financiara” al fișei de date a achiziției, prin care s-a precizat că: *„Ofertantul trebuie sa faca dovada ca are acces la solutii de finantare confirmate ferm de finantatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizarii lucrarii pentru întreaga perioada de executie ofertata. Ofertantul va prezenta in original, **o oferta angajanta ferma pe o perioada de 2 ani** (durata contractului) , **emisa de o institutie financiara din Romania sau strainatate, banca, societate de consultanta pentru finantare, cu experienta in tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin***

**emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, dovedita prin cel puțin un contract la momentul depunerii ofertei. Oferta angajanta ferma pe 2 ani va acoperii 90% din valoarea ofertei cu TVA (creditul furnizor include TVA si este garantat prin Hotarare de Consiliul Local)", iar ca modalitate de îndeplin..... a fost precizată: „Ofertantul va prezenta, in original, o oferta angajanta ferma pe o perioada de 2 ani (durata contractului), emisa de o institutie financiara din Romania sau strainatate, banca, societate de consultanta pentru finantare, cu experienta in tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, dovedita prin cel puțin un contract la momentul depunerii ofertei”.**

Din susținerea părților și actele aflate la dosarul cauzei, rezultă că ..... & ....., din mai multele variante acceptate prin documentația de atribu....., a ales varianta de a proba „**accesul la solutii de finantare confirmate ferm de finantatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizarii lucrarii pentru întreaga perioada de executie ofertată**”, prin prezentarea unei „**oferte angajantă fermă pe o perioadă de 2 ani emisă de o societate de consultanta pentru finantare, cu experienta in tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, dovedita prin cel puțin un contract la momentul depunerii ofertei**”.

Din modul în care, prin documentația de atribu....., a fost impusă cerința analizată, rezultă că:

- finanțatorul trebuie **să fie societate de consultanță pentru finanțare;**

- finanțatorul trebuie să dovedească **experiență in tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani;**

- **dovada experienței** se constituie prin **prezentarea a cel puțin un contract derulat, până la momentul depunerii ofertei.**

Astfel, prin documentația de atribu..... nu au fost impuse cerințe referitoare la cifra de afaceri a finanțatorului, la valoarea contractului de referință privind experiența similară, la confirmarea de către instituții bancare a bonității finanțatorului, la susținerea finanțatorului prin acte angajante de către instituții bancare sau alte instituții financiare sau nefinanciare.

În raport de dispozițiile art. 34 alin. (1) in HG nr. 925/2006 potrivit căroră „**În cazul în care, în cadrul documentației de atribu....., a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplin..... a acestor criterii de către fiecare ofertant în parte**” și cele ale art. 72 alin. (2) lit. b) din același act normativ conform căroră „**Atribuțiile comisiei de evaluare sunt următoarele: (...) b) verificarea**



**îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribu.....**", îndeplin.....a, de către ofertanți, a criteriilor de calificare se poate face doar în raport de rigorile precizate în documentația de atribu....., neputând a fi impuse rigori, cerințe sau criterii suplimentare, neprevăzute în documentația de atribu.....

În documentele ofertei sale, ..... .. & ..... ....., pentru finanțatorul său – S.C. ....S.R.L., a prezentat:

- certificatul de înregistrare la ORC de pe lângă Tribunalul ... seria B nr. 2624294, eliberat la 10.08.2012, în care este menționată activitatea principală cod CAEN 7022 – Activități de consultanță pentru afaceri și management;

- adresa Institutului Național de Statistică nr. 1757 din 23.07.2013, prin care se precizează: *«O detaliere a serviciilor realizate prin desfășurarea activităților aparținând clasei CAEN Rev.2 7022 este realizată în cadrul Clasificării produselor și serviciilor asociate activităților – CPSA 2008. Pentru deplina dvs. edificare, reproducem nota explicativă aferentă subclasei elementare 7022.12 "Servicii de consultanță pentru managementul financiar (cu excepția impozitelor pe societate". Această subclasă include: activități de consultanță, îndrumare și asistență operațională privind zone de decizie care sunt de natură financiară, cum sunt: activități de consultanță, îndrumare și asistență operațională privind zone de decizie care sunt de natură financiară, cum sunt: (...). Având în vedere atât aspectele de mai sus, cât și problematica prezentată în scrisoarea dvs., **precizăm că "serviciile de consultanță pentru finanțare", exceptând serviciile de audit financiar și de consultanță fiscală, se regăsesc, potrivit CAEN Rev. 2, în cadrul clasei 7022 "Activități de consultanță pentru afaceri și management"»***

- Oferta financiară fermă, angajantă, .....vocabilă și necondiționată pentru participarea la licitația nr. ... emisă la data de 08.05.2013;

- Contractul de forfetare a două bilete la ordin fără recurs nr. 104/19.10.2012;

- două bilete la ordin în valoare de 773.844 euro și respectiv 56.657 euro, emise la data de 10.10.2012, scadente la data de 09.10.2015, cu locul plății la S.C. CONFORT URBAN S.R.L.

Se constată astfel că:

- îndeplin.....a cerinței ca finanțatorul **să fie societate de consultanță pentru finanțare** a fost probată prin certificatul de înregistrare la ORC de pe lângă Tribunalul ... seria B nr. 2624294 și interpretarea dată de Institutului Național de Statistică nr. 1757 din 23.07.2013 conținutului **clasei CAEN 7022 "Activități de consultanță pentru afaceri și management"**, interpretare elaborată în temeiul competențelor conferite respectivului institut de art. 2 alin. (1) lit. g) și art. 3 alin. (1) lit. e) din HG nr. 957/2005 privind organizarea și funcționarea Institutului Național de Statistică, cu modificările și completările ulterioare;

- a dovedit **experiență în tranzactionarea sau finantarea cu bilete la ordin emise de autoritati publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani** prin **prezentarea unui contract derulat până la momentul depunerii ofertei**, prin depunerea contractului de forfetare a doua bilete la ordin fara recurs nr. 104/19.10.2012.

Întrucât ..... & ....., pentru finanțatorul său - S.C. ....S.R.L., a prezentat dovezile strict solicitate prin documentația de atribu....., orice alte speculații referitoare la capacitatea respectivului finanțator de a asigura finanțarea și la eventuale riscuri la care se supune autoritatea contractantă sunt excesive în raport de documentația de atribu.....

Deoarece, eventuala întocm..... defectuoasă a documentației de atribu....., de către autoritatea contractantă, nu poate conduce la sancționarea ofertanților în sensul excluderii acestora din procedură pe considerente care nu se regăsec în documentația de atribu....., criticile formulate de către ..... referitoare la situația finanțatorului asocierii ... & ..... sunt neîntemeiate.

III. Privind critica ..... conform căreia, în procesul de acordare a punctajelor ofertelor aferente factorului de evaluare "Eficienta energetica" s-au folosit modalități de calcul „care nu sunt comparabile nici măcar estimativ”, Consiliul are în vedere criteriul de atribu..... a contractului astfel cum acesta a fost publicat în documentația de atribu....., respectiv la pct. IV.2.1) "Criterii de atribu..... - Oferta cea mai avantajoasa din punct de vedere economic" din fișa de date a achiziției, în care factorii de evaluare, ponderea punctajului acestora și metodologia de acordare a punctajelor ofertelor, au fost prevăzute astfel:

**1 Pretul ofertei - 40.00% (40.00 pct. max.).**

**Descriere:** componenta financiara :i) pentru oferta cu cel mai mic pret ( $P_m$ ) se acorda 40 de puncte. ii) pentru oferta cu alt pret " $n$ " ( $P_n$ ) altul decat cel de la punctul i) se acorda un punctaj astfel:  $P_i = (P_m/P_n) \times 40$  puncte.

**2 Eficienta energetica calculata conform D.....ctivei deseurilor - 50.00% (50.00 pct. max.)**

**Descriere:** i) pentru oferta cu cea mai buna eficienta ( $E_m$ ) se acorda 50 puncte. ii) pentru oferta cu eficienta egala cu cea prevazuta in caietul de sarcini ( $E_o$ ) se acorda 0 puncte. iii) pentru oferta cu eficienta intermediara ( $E_s$ ) (eficienta cuprinsa intre cea mai buna eficienta si eficienta prevazuta in caietul de sarcini) se acorda punctajul conform formulei:  $E_i = [(E_s - E_o) / (E_m - E_o)] \times 50$  puncte.

**3 Perioada de garantie a lucrarii 10.00% (10.00 pct. max.)**

**Descriere:** i) Pentru oferta cu cea mai mare perioada de garantie ( $G_m$ ) se acorda 10 puncte ii) Pentru oferta cu perioada de garantie egala cu cea din caietul de sarcini, ( $G_o$ ), se acorda 0 puncte. iii) Pentru oferta cu perioada de garantie intermediara ( $G_s$ ) ( cuprinsa intre cea mai buna perioada de garantie ( $G_m$ ) si perioada de garantie prevazuta in caietul

de sarcini ( $G_o$ ) ) se acorda punctaj conform formulei:  $G_i = [(G_s - G_o) / (G_m - G_o)] \times 10$  puncte”.

Relevanță pentru modalitatea de acordare a punctajelor aferente factorului de evaluare "**Eficiența energetică calculată conform Directivei 2008/98/CE**" prezintă și:

- clarificarea nr. 139/23.04.2013, prin care, la răspunsul 4.1 s-au precizat:

**Răspuns 4 : Răspuns 4.1.:**

-Unul dintre criteriile de evaluare alese de autoritatea contractantă pentru departajarea ofertelor din punct de vedere tehnic este "Eficiența energetică calculată conform Directivei 2008/98/CE", se acorda 50 puncte și rămâne nemodificat.

-Autoritatea Contractantă va face în caietul de Sarcini următoarele completări:

-la Cap. 8.2 Probe de garanție a performanțelor, după paragraful "Eficiența energetică calculată conform Directivei 2008/98/CE...min. 0.7" se va introduce următorul text:

"Formula de calcul a eficienței energetice conform Directivei 2008/98/CE este următoarea:

$$\text{Eficiența energetică} = [E_p - (E_f + E_i)] / [0.97 \times (E_w + E_f)] , \text{ în care}$$

- $E_p$  – reprezintă producția anuală de energie sub formă de căldură sau electricitate; aceasta se calculează înmulțind energia produsă sub formă de electricitate cu 2,6 și energia produsă sub formă de căldură pentru utilizare comercială cu 1,1 (GJ/an)

- $E_f$  – consumul anual de energie al sistemului, provenită din combustibili care contribuie la obținerea de abur ( GJ/an );

- $E_w$ - energia anuală continuă de deseuri tratate care se calculează pe baza valorii calorice nete inferioare a deșeurilor ( GJ/an );

- $E_i$ - energia anuală importată , exclusiv  $E_f$  și  $E_w$  ( GJ/an );

-0,97-coeficient de corecție care reprezintă pierderile de energie datorate reziduurilor generate în urma incinerării și a pierderilor prin radiație ( GJ/an );

**Modul de calcul al eficienței energetice se face conform Directivei 2008/98/CE, Anexa II, respectând " Ghidul interpretării Formulei Eficienței Energetice R1 pentru instalațiile de incinerare dedicate procesării deșeurilor municipale solide " în conformitate cu Anexa 5 din acest ghid.**

- răspunsul din clarificare nr. 37.01.11.2012, prin care, la întrebarea nr. 10, s-a răspuns:

**Răspuns 10 :** Schimbătorul de căldură se alege de către proiectant pe baza datelor puse la dispoziție cu respectarea condiției de a livra din schimbătorul de căldură 14 MW termici la temperatura maximă de 115 ° C, conform Capitolului 8.2 din Caietul de sarcini.

Regimul de funcționare al noii centrale este continuu (8400 ore/an) în baza.

Conform raportului procedurii nr. 212/14.08.2013, **Eficiența energetică calculată conform Directivei 2008/98/CE** oferită de către cei doi ofertanți din procedură, a fost:

- ..... & ..... – 121%;

- ..... – 0,995%.

Coeficientul de eficiență de 0,9950 se regăsește expres precizat în propunerea tehnică a ..... – documentul intitulat "Stabil.....a eficienței energetice pe baza Directivei 2008/98/CE", coeficient rezultat din aplicarea formulei:

$$\text{Eficiența energetică} = [E_p - (E_p + E_i)] / [0,97 \times (E_w + E_f)].$$

Cu aplicarea aceleiași formule, este determinată eficiența

energetică a soluției asocierii ... & ..... , de 121% (anexa nr. 13 la propunerea tehnică), astfel că susținerea intervenției conform căreia "ambii ofertanți au avut la dispoziție aceleași date de intrare" fiind întemeiată.

Prin urmare, susținerile contestatoarei de genul conform căreia "Cu ocazia vizitei în teren, ..... i s-ar fi comunicat o putere de 14 MWth, ca putere termică continuă (8.400 h) ce poate fi integrată în sistemul existent de încălz....., alte puteri termice nefiind continue și nu pot fi integrate peste 8.400 h în sistemul existent, acesta fiind motivul pentru care contestatoarea a oferit două posibilitati tehnice, una orientată către maximul puterii (20 MW), și care era apropiată de cea prezentată de ..... castigatoare și una raportată la situația REALA din teritoriu (14,35 MW)", nu pot fi primite, deoarece acestea nu sunt conforme cu conținutul propunerii tehnice a ....., în al cărui document intitulat "Stabil.....a eficienței energetice pe baza D.....ctivei 2008/98/EC" nu sunt prevăzute 2 valori ale indicatorului R1, cum susține petenta.

Susținerea contestatoarei conform căreia "Pentru că ..... a definit în ofertă două puncte de lucru, ..... poate cu ușurință, din datele ofertelor deja depuse, să compare două puncte de lucru cu putere similară (20/21 MW), fapt care este obligația ....." este contrară și nesusținută de procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, act în care este menționată doar valoarea **Eficienței energetice calculată conform D.....ctivei deseurilor** din oferta ....., de 0,995%.

Criticile ..... conform cărora autoritatea contractantă avea obligația de a formula cerințe obiective, unitare și transparente, de a asigura claritatea necesară în cazul unei recalculări și de a pune la dispoziție în acest sens o formulă unitară de calcul, iar ponderea acordată fiecăruia dintre criteriile prevăzute în fișa de date a achiziției și care, prin lipsa proporționalizării sale, a condus la stabil.....a unor punctaje neconforme realității prezentate de către cei doi ofertanți în sensul că „interpretarea defectuoasă a unui singur criteriu, în speță eficiența energetică, a condus la „*distorsionarea rezultatului*”, fapt posibil prin aceea că prețul ofertei și perioada de garanție a lucrării însumează o pondere de 50%, iar eficiența energetică are o pondere de 50%", se rețin a fi tardiv invocate, deoarece acestea vizează documentația de atribu..... publicată în SEAP la data de 24.10.2012.

Astfel că, necontestată în termen legal, documentația de atribu..... a rămas definitivă și obligatorie de respectat, atât de către autoritatea contractantă, cât și de către ofertanți (art. 170, art. 200 din OUG nr. 34/2006, art. 34, art. 72, art. 81+82 din HG nr. 925/2006).

Constatând că autoritatea contractantă a aplicat criteriul de atribu..... a contractului astfel cum acesta a fost publicat în documentația de atribu..... și clarificarea nr. 139/23.04.2013, Consiliul determină netemeinicia criticii formulate de către ..... privind acordarea punctajelor ofertelor aferente factorului de evaluare "Eficiența energetică".

Față de cele constatate, Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, va respinge, ca nefondat, capătul de cerere din contestația formulată de către ....., în contradictoriu cu S.C. ...., constituit de solicitarea de anulare a adresei de comunicare a rezultatului licitației nr. 215/20.08.2013, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, cu consecința reluării procedurii de achiziție publică de la etapa evaluării ofertelor.

Prin „contestația” înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... .., acționar în cadrul autorității contractante, critică raportul procedurii și decizia de atribu..... emise de către S.C. .... în cadrul procedurii de atribu....., prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect *„Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale, prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în cadrul CET ... (proiectarea, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor”*, solicitând anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv, dar fără a se limita la deciziile/adresele/comunicările privind rezultatul procedurii transmise de către ofertanți, anularea deciziei prin care oferta asocierii ..... S.A. - .....a fost declarată câștigătoare, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribu....., emiterea unui nou raport al procedurii și continuarea acesteia, „cu respectarea considerentelor expuse în motivarea deciziei”.

Prezentând contextul promovării „contestației”, petenta precizează că la procedura de atribu..... mai sus menționată au fost depuse două oferte, respectiv cea a asocierii ..... SA ... & ..... („.....-.....”), cu un preț de 59.498.500,73 euro și cea aparținând ..... cu prețul de 56.000.000 euro.

Se mai arată că, la data de 10.06.2013, autoritatea contractantă a procedat la deschiderea ofertelor, iar în data de 20.08.2013 a emis adresele de comunicare a rezultatului procedurii, adrese transmise, în aceeași zi către cei doi ofertanți.

..... menționează că, având în vedere „nelegalitatea” procedurii de evaluare, cu impact d.....ct asupra societății sale, a depus „contestația”, în calitate de acționar al autorității contractante care trebuie să avanseze proporțional 10% din valoarea contractului, fiind astfel afectată de încheierea contractului cu un ofertant care nu este în măsură să susțină financiar proiectul.

Petenta menționează că autoritatea contractantă reprezintă o societate constituită din trei acționari: ....., ..... ȘI S.C. .... S.A., iar, potrivit actului constitutiv al respectivei asociații, ..... este acționar semnificativ al ....., deținând un număr de 490 de acțiuni, reprezentând o cotă de participare de 49% la capitalul social al acesteia.

Rațiunea înființării ....., precizează petenta, a constat în realizarea Proiectului, definit conform actului constitutiv ca fiind: *„Realizarea unei stații de cogenerare în Municipiul ... prin constitu.....a unei societăți comerciale de tip Producător Independent de Energie (IPP), în scopul realizării unei instalații moderne de cogenerare de înaltă eficiență care să fie dimensionată pentru a produce energia electrică și termică*

*necesară pentru Municipiul ... care să asigure satisfacerea criteriilor de eficiență corelate cu valorile armonizate de eficiență de referință la nivelul Uniunii Europene în temeiul D.....ctivei cogenerării, funcționând cu combustibil secundar obținut din deșeuri municipale" (art. 20 din actul constitutiv al .....). Se mai arată că, la momentul constituirii autorității contractante, acționarii acesteia au prevăzut în cuprinsul actului constitutiv că aceasta poate fi dizolvată în cazul în care intervine „imposibilitatea realizării obiectivului de activitate al Societății, inclusiv, dar fără a se limita la cazul în care societatea nu va putea ajunge la data închiderii financiare a Proiectului în termen de 365 de zile de la înmatricularea Societății" (art. 20.1 lit. a) din actul constitutiv al .....). Conceptul de „data închiderii financiare a Proiectului" a fost definit ca fiind „data la care condițiile precedente stabilite de bancă, instituția financiară, antreprenorul general sau orice altă instituție care asigură finanțarea proiectului sunt îndeplinite și are loc tragerea de către Societate a tranșelor de împrumut”.*

Astfel, arată petenta, ..... este un operator economic, investitor străin, d.....ct interesat ca proiectul să beneficieze de finanțare corespunzătoare, astfel încât să nu devină incident cazul de dizolvare a ....., finanțare care trebuie procurată de către operatorul economic desemnat câștigător al procedurii de atribu.....

..... mai precizează că, în calitate de acționar, împreună cu ceilalți acționari, urmează să asigure un procent de 10% din valoarea contractului, sumă care, în cazul în care ofertantul câștigător nu va asigura finanțarea corespunzătoare, va fi considerată pierdere pentru societate.

Mai mult, susține petenta, atribu.....a contractului unui ofertant care a oferit un preț cu aprox. 3.000.000 euro mai mare decât celălalt ofertant reprezintă un cost suplimentar pentru autoritatea contractantă, cu impact d.....ct și asupra acționarului .....

Susținând că evaluarea capacității economice și financiare a ofertantului câștigător a fost realizată, în mod greșit, de către comisia de evaluare, ..... arată că, prin cerința nr. 2 de la Secțiunea III.2.2) a fișei de date a achiziției, potrivit căreia „Ofertantul trebuie să facă dovada că are acces la soluții de finanțare confirmate ferm de finanțatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizării lucrării pentru întreaga perioadă de execuție ofertată. Ofertantul va prezenta în original, o oferta angajantă fermă pe o perioadă de 2 ani (durata contractului), emisă de o instituție financiară din ..... sau străinătate, banca, societate de consultanță pentru finanțare, cu experiență în tranzacționarea sau finanțarea cu bilete la ordin emise de autorități publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, dovedită prin cel puțin un contract la momentul depunerii ofertei. Oferta angajantă fermă pe 2 ani va acoperi 90% din valoarea ofertei cu TVA (creditorul furnizor include TVA și este garantat prin Hotărâre de Consiliu Local”, autoritatea contractantă a prevăzut un mecanism complex de finanțare a contractului estimat la 59.850.000 euro, conform înțelegerii acționarilor perfectată în prevederile actului constitutiv.

O asemenea valoare estimată, susține petenta, implică din partea comisiei de evaluare o analiză temeinică a capacității ofertantului și a „societății finanțatoare” de a susține financiar proiectul timp de 2 ani, având în vedere că o finanțare necorespunzătoare atrage suspendarea sau chiar abandonarea proiectului pentru care s-a derulat procedura de atribuire.....

Mai mult, arată ....., o asemenea valoare estimată implică seriozitate din partea ofertanților la momentul depunerii ofertei, în sensul că societățile finanțatoare pe care aceștia le aleg trebuie să fie dintre cele menționate în cuprinsul cerinței, respectiv *„instituție financiară din ..... sau străinătate, bancă, societate de consultanță pentru finanțare, cu experiență în tranzacționarea sau finanțarea cu bilete la ordin”*.

Petenta susține că oferta declarată câștigătoare ar trebui respinsă, ca inacceptabilă, pentru neîndeplinirea cerinței nr. 2 din Secțiunea III.2.2 a fișei de date a achiziției, consecința fiind aceea a nulității raportului procedurii de atribuire....., pentru următoarele motive:

- Oferta angajantă emisă de S.C. ....S.R.L. nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire....., iar societatea nu deține autorizarea necesară pentru desfășurarea acestei activități;

- Conform ofertei depuse de ..... -....., emitentul ofertei ferme impuse prin cerința mai sus redată este S.C. ....S.R.L., societatea comercială cu răspundere limitată, înființată în anul 2010, având un capital social de 200 lei;

- Conform informațiilor disponibile pe pagina web a Registrului Comerțului, situațiile financiare raportate arată că S.C. ....S.R.L. a avut următoarele cifre de afaceri: în anul 2010 – 11.320 lei, în anul 2011 – 1.046.686 lei, în anul 2012 – 130.267 lei;

- obiectul principal de activitate al S.C. ....S.R.L. este reprezentat de activități de consultanță pentru afaceri și management (cod CAEN 7022), la data depunerii ofertei angajante aceasta fiind autorizată să desfășoare următoarele activități secundare: Cod CAEN 6399 - alte activități de servicii informaționale n.c.a; Cod CAEN 7021 - activități de consultanță în domeniul relațiilor publice și al comunicării; Cod CAEN 7490 - alte activități profesionale, științifice și tehnice n.c.a.

Față de cele prezentate, petenta concluzionează că S.C. ....S.R.L. nu se încadrează în cerințele documentației de atribuire....., în sensul că nu este o instituție financiară, bancă sau societate de consultanță pentru finanțare, noțiunile de „instituție financiară” și cea de „bancă” fiind reglementate prin O.U.G. nr. 99/2006. În același sens, arată contestatoarea, potrivit informațiilor cuprinse în istoricul S.C. ....S.R.L., la data depunerii ofertelor, această societate nu era autorizată să desfășoare activități clasificate sub codul CAEN 6499, societatea primind această autorizare sub condiția avizării ulterioare de către autoritatea competentă, la data de 15.07.2013, la o lună după depunerea ofertei.

În raport de informațiile mai sus prezentate, existente pe site-ul Registrului Comerțului, ..... susține că *„inclusiv emitentul ofertei, recunoaște că, la data depunerii ofertei angajante, nu avea capacitatea*

*civilă de a efectua acte de comerț specifice societăților de consultanță pentru finanțare”, însă Registrul Comerțului a operat extinderea obiectului de activitate sub condiția autorizării acestei activități de către autoritatea de reglementare, Banca Națională a României sau Autoritatea de Supraveghere financiară, după caz.*

Astfel, la data depunerii ofertelor, S.C. ....S.R.L. era autorizată să execute exclusiv activități clasificate sub codul CAEN 7022 „Activități de consultanță pentru afaceri și management”, cod care potrivit „CAEN rev. 2 – clasificarea Activităților din Economia Națională –Prezentare explicativă” , anul 2010, include:

*„I. Acordarea de consultații, îndrumare și asistență operațională pentru firme și alte organizații pentru probleme de management, cum ar fi: planificarea strategică și organizatorică, procese de re tehnologizare, managementul schimbărilor, reducerea costurilor și alte probleme financiare;*

- obiective și strategii de marketing;*
- planificarea și politici privind resursele umane;*
- strategii de compensare și pensionare;*
- planificarea producției și planificarea controlului;*

*II. Consultanță, îndrumare sau asistență operațională pentru firme și servicii publice cu priv..... la: proiectarea metodelor sau procedurilor contabile, programe de contabilizare a costurilor, proceduri de control bugetar;*

*- consultanță și asistență acordată firmelor și serviciilor publice pentru planificare, organizare, eficiență și control, managementul informației etc.”.*

..... subliniază faptul că societatea de consultanță pentru finanțare reprezintă o societate care desfășoară activități de consultanță financiară pentru atragerea de capital și intermedierea obținerii de finanțări, iar conform Ordinului nr. 337/2007 privind actualizarea clasificării activităților din economia națională, emis de Institutul Național de Statistică, pentru a efectua o astfel de activitate, o societate trebuie să fie înregistrată să desfășoare activități cuprinse sub codul CAEN 6499, cod ce face parte din clasa 64 - Intermedieri financiare, cu excepția activităților de asigurări și ale fondurilor de pensii.

Reiterând faptul că ..... -..... nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare de la Secțiunea III.2.2) a fișei de date a achiziției privind capacitatea economică și financiară, nedemonstrând că are acces la soluții de finanțare confirmate de finanțatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizării lucrării și nici nu a depus o ofertă din partea unei entități autorizată să desfășoare astfel de servicii financiare, ..... arată că, în acest sens s-a pronunțat și autoritatea contractantă, care, într-un raport întocmit pentru adunarea generală a acționarilor din data de 17.07.2013, a menționat următoarele: „s-a constatat că oferta înaintată de ..... - Standardkessel ..... nu îndeplinește condițiile economico-financiare ale proiectului. Potrivit cerinței nr. 2 din cadrul cap. III.2.2. din fișa de date, ofertantul trebuie să facă dovada că are acces la soluții de finanțare confirmate ferm de



*finanțatori pentru a realiza fluxul de numerar necesar realizării lucrării pentru întreaga perioadă de execuție ofertată”.*

Autoarea contestației opinează că și în ipoteza în care s-ar aprecia, ad absurdum, că S.C. ....S.R.L ar fi putut presta astfel de servicii de „consultanță financiară”, este evident că cifra de afaceri, capitalul social, datele contabile și istoricul acestei societăți nu o califică pentru a accesa serviciile de finanțare aferente contractului și că nu are resursele necesare asigurării fluxului de numerar pentru executarea unui contract de aprox. 60.000.000 euro.

În același sens, petenta menționează că adresele depuse de OTP Bank și Volksbank și transmise de ofertantul câștigător cu adresa de clarificări nr. 191/24.07.2013 nu pot fi avute în vedere, întrucât ele nu reprezintă angajamente ferme, unitățile bancare specificând foarte clar că *„această informare nu reprezintă asumarea unui angajament de încheiere a unei tranzacții (Volksbank)”* sau că *„OTP își exprimă interesul (fără a reprezenta în nici o formă un angajament ferm la acest moment, sub rezerva unei analize complete spre satisfacția băncii”.*

Mai mult, susține ....., comisia de evaluare a constatat că S.C. ....S.R.L. nu este autorizat să efectueze servicii de consultanță financiară, iar din datele financiare raportate de această societate rezultă că *„nu ne aflăm în prezența unei societăți capabile să-și respecte angajamentele asumate prin emiterea ofertei ferme angajante”.*

Având în vedere cele expuse, petenta concluzionează că, întrucât ofertantul câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor de calificare, în sensul că va putea asigura finanțarea contractului printr-un flux de numerar continuu, de aprox. 55.000.000 euro, o eventuală blocare a proiectului fiind de natură a aduce pagube societății ....., asociat care trebuie să avanseze 1,9% din valoarea contractului (49%, cota sa de capital social din cei 10%), fără a avea o garanție că antreprenorul va fi în măsură să susțină financiar contractul.

În temeiul prevederilor art. 274 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, .... solicită accesul la dosarul cauzei.

În drept, au fost invocate prevederile art. 255 și urm. din O.U.G. nr. 34/2006 coroborate cu art. 5<sup>2</sup> din Constituția României.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin cererea de intervenție voluntară în interes propriu, înregistrată la Consiliu sub nr. 30715 din 12.09.2013, ... lider al asocierii ... .. și ... ofertant declarat câștigător în urma evaluării ofertelor depuse la procedura derulată de S.C. .... în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„Valorificarea energetică a combustibilului alternativ obținut din deșeuri municipale, prin realizarea unei instalații și încadrarea acesteia în cadrul CET ... (proiectarea, execuția lucrărilor și punerea în funcțiune a instalațiilor, solicită următoarele:*

1) Încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție voluntară în interes propriu și admitere, pe fond a acesteia;

2) Admiterea excepției lipsei calității procesuale active a ..... în formularea contestației și respingerea contestației, ca fiind inadmisibilă, introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă;

3) Admiterea excepției lipsei de interes a ..... în formularea contestației și respingerea acesteia, ca fiind introdusă de o persoană care nu justifică interes în licitație;

4) În subsidiar, respingerea ca neîntemeiată a Contestației formulată de .....

5) Menținerea, ca temeinică și legală a deciziei de atribu..... a contractului de achiziție publică către ..... -..... („decizia de atribu.....”), precum și menținerea raportului procedurii de atribu....., în integralitate, cu toate actele anterioare și subsecvente acestuia,

6) Obligarea ..... la plata cheltuielilor de judecată către ..... -..... generate de pregăt.....a și susținerea cererii de intervenție în interes propriu.

1. Referitor la admisibilitatea cererii de intervenție:

Intervenienta își justifică interesul în cauză prin invocarea calității de *„beneficiar al actului administrativ de atribu..... a contractului de achiziție publică”*, sens în care ..... -..... precizează: *„în calitate de câștigătoare a licitației avem interesul legitim ca decizia Consiliului, ce se va emite în dosarul având ca obiect contestația ..... să ne fie opozabilă și să avem posibilitatea să ne apărăm, pe parcursul soluționării Contestației, dreptul câștigat – încheierea contractului de achiziție publică”*.

... susține că sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 61 alin. (1) din noul Cod de Procedură Civilă pentru admisibilitatea unei cereri de intervenție principală, respectiv *„cererea de intervenție voluntară principală trebuie făcută de un terț”*, întrucât o persoană care este deja parte în judecată sau este reprezentată nu poate face cerere de intervenție voluntară principală, chiar dacă ar avea pretenții noi; *„terțul intervenient trebuie să justifice un interes”* – interesul asocierii ..... -..... este de a menține decizia de atribu..... în favoarea sa și de a fi respinse argumentele nefondate ale contestatoarei, interes deja născut la momentul deciziei de atribu....., actual, legitim, direct și personal, ..... urmărind păstrarea dreptului câștigat de a încheia contractul cu .....; *„intervenientul trebuie să aibă calitate și capacitate procesuală”*; *„intervenția este condiționată de existența unei cereri principale în curs de judecată”* – dosarul ce are ca obiect contestația existând pe rolul Consiliului; *„cererea de intervenție se va putea atașa cererii principale numai dacă între ele există o legătură”* – atât cererea de intervenție cât și contestația depusă de ..... privesc legalitatea și temeinicia raportului și implicit a deciziei de atribu.....; *„instanța sesizată cu o cerere de intervenție trebuie să aibă competența de a o soluționa”* – condiție îndeplinită prin aceea că CNSC, în calitate de organ administrativ-jurisdicțional, are competența de a soluționa atât cererea principală, cât și cererea de intervenție privind una și aceeași procedură de atribu..... organizată în baza O.U.G. nr. 34/2006.

2. Cu priv..... la excepția lipsei calității procesuale active a ..... în formularea contestației, care determină inadmisibilitatea contestației, intervenienta susține că numai persoana care pretinde încălcarea unui anumit drept poate avea calitate de reclamant într-un proces, iar în condițiile în care ..... nu are un drept propriu care să susțină formularea contestației în fața Consiliului, aceasta nu are implicit calitatea de persoană vătămată în sensul prevederilor art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006, care să-i confere calitatea procesuală activă.

Intervenienta opinează că dreptul de a ataca raportul de atribu..... îi aparține operatorului economic implicat în procedura de atribu....., respectiv ofertantului care este vătămat de acest act administrativ pe care-l consideră nelegal.

... arată că operatorul economic care a depus oferta în cadrul procedurii de atribu..... a antrenat timp și resurse pentru a avea o șansă la câștigarea contractului de achiziție publică motiv pentru care este cel îndreptățit să invoce nelegalitatea unui act administrativ al autorității contractante și să solicite anularea acestuia sau adoptarea unor măsuri de remediere, însă ....., neparticipând în calitate de ofertant la procedura de atribu....., nu are nici vocație la câștigarea contractului de achiziție publică.

În al doilea rând, susține intervenienta, ..... „*nu are dreptul să conteste raportul de atribu..... datorită faptului că nu ar putea niciodată să participe cu ofertă în licitație, în ipoteza în care aceasta s-ar relua*”, deoarece:

- ..... este acționar al autorității contractante, primind în această calitate rapoarte (se presupune spre aprobare) privind procedura de atribu....., exemplificându-se cu susținerea ..... de la pct. 29 al contestației, pag. 8 „*raport întocmit pentru adunarea generală a acționarilor din data de 17.07.2013*”;

- În cadrul Cerinței nr. 6 de la Cap. III.2.1.a) al fișei de date a achiziției se menționează persoanele cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante în ceea ce privește organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribu....., printre acestea fiind menționat și dl. ... reprezentant legal al ..... ... Președinte al Consiliului de Administrație al acestei societăți;

Intervenienta opinează că, din cele mai sus expuse, „*rezultă fără putință de tăgadă că ....., acționarul ....., este implicată în organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribu.....*”, situație în care:

„1. .... nu poate și nu va putea niciodată să participe cu ofertă în licitație, fiind exclusă automat, în baza prevederilor art. 68 din O.U.G. nr. 34/2006, (...);

2. .... atacă un act administrativ emis de ....., de care este responsabilă d.....ct/ind.....ct și transformă această contestație într-o luptă internă între acționarii autorității contractante și comisia de evaluare”.

Totodată, ... menționează că, în calitate sa de acționar, ..... și-a manifestat voința de a fi înființată autoritatea contractantă tocmai în scopul dezvoltării proiectului pentru realizarea căruia a fost organizată

procedura de atribu..... contestată, precum și faptul că, tot în calitate de acționar, contestatoarea a aprobat, fie d.....ct, prin hotărâre a adunării generale a acționarilor, sau ind.....ct, prin persoanele desemnate să conducă activitatea ....., modalitatea de desfășurare a procedurii de atribu..... și a tuturor etapelor acesteia, desemnarea cerințelor minime de calificare și a criteriilor de evaluare, conținutul documentației de atribu....., în ansamblul său și a numit și mandatat membrii comisiei de evaluare în scopul coordonării și supravegherii desfășurării procedurii de atribu.....

Intervenienta mai arată că, deși contestatoarea susține faptul că, în calitate de mandatar al autorității contractante, comisia de evaluare a îndeplinit în mod defectuos mandatul acordat, desemnând câștigătorul cu nerespectarea dispozițiilor documentației de atribu....., exceptând situația unei cauze de nulitate absolută *„îndeplin.....a de către mandatar, în mod defectuos, a obligațiilor asumate față de mandant, nu afectează, în nici un fel actele juridice ale mandatului, care produc efecte față de terți, mandantul avea dreptul să exercite o acțiune împotriva mandatului în baza răspunderii civile contractuale, dacă exista un contract încheiat în acest sens, sau în baza răspunderii civile delictuale, dacă la baza raporturilor dintre mandant și mandatar nu există un contract”*.

Față de cele prezentate, intervenienta consideră că și în ipoteza în care s-ar fi produs o „neregularitate” în cadrul procedurii de atribu....., *„aceasta nu poate fi invocată de către deținătorii de participații din cadrul autorității contractante, mandantul care a acordat mandatul comisiei de evaluare, raporturile juridice dintre mandant și mandatar neafectând, în aceasta situație raporturile/actele juridice născute în urma manifestării de voința a mandatului, respectiv comisia de evaluare, și anume raportul de atribu..... și toate actele anterioare și subsecvente acestuia, în cazul nostru”*.

... susține că și în situația în care ar exista o neregularitate ce afectează emiterea actului emis de ..... și contestat de către acționar, izvorul respectivei neregularități are la bază și culpa contestatoarei, care a desemnat comisia de evaluare.

Raportat la cele susmenționate, intervenienta consideră că, în susținerea contestației, ..... invocă, în mod ind.....ct, propria sa culpa, încălcând astfel principiul *“nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*.

Definind calitatea procesuală activă ca fiind și *„interesul îndreptățit al unei persoane de a cere concursul justiției, ce izvorăște din încălcarea unui drept propriu”*, intervenienta apreciază că, în speța de față, un eventual prejudiciu ar apărea *„numai și numai în cazul în care ..... - ..... ar încheia contractul cu ....., dar nu ar fi în stare să asigure finanțarea promisă, și deci ar periclita realizarea proiectului”*, iar simplul fapt că se menține raportul de atribu..... și se încheie contractul de achiziție publică cu ofertantul câștigător nu creează automat un prejudiciu și nici nu poate crea un prejudiciu d.....ct.

În ceea ce privește afirmația ..... potrivit căreia în cazul în care proiectul ar eșua ar trebui să suporte 49% din 10%, cât reprezintă participația autorității contractante la proiect, intervenienta precizează că, în cazul în care „s-ar ajunge la un asemenea eșec, ..... ar avea acțiune în răspundere civilă contractuală/delictuală, după caz, împotriva Consiliului Local, membrilor comisiei de evaluare, asocierii .....-.....n însăși, organelor de conducere .....”.

Având în vedere cele mai sus prezentate, ... opinează că, la acest moment, ..... nu este îndreptățită să conteste Raportul de atribu..... și să solicite anularea acestuia.

Totodată, intervenienta susține că, acceptând că ..... ar avea un astfel de drept, „suntem în prezența unei exercitări excesive și nerezonabile a acestuia, încălcându-se astfel dispozițiile art. 15 din Noul Cod Civil, prin aceea că, prin aplicarea dreptului de a contesta actele procedurii și la acționării autorității contractante, contestatoarea cauzează societății ..... și nu numai, un prejudiciu mai mare decât cel care ar putea fi provocat prin exercitarea acestui drept în conformitate cu scopul în virtutea căruia a fost recunoscut de legiuitor și în limitele sale, deoarece astfel asociații contestatoarei ar căpăta dreptul de a modifica unilateral obligațiile asumate de către autoritatea contractantă”.

Caracterul nerezonabil al exercitării dreptului, susține intervenienta, este dovedit și de faptul că societatea contestatoare poate proceda la sancționarea drepturilor sale de către comisia de evaluare sau de către organele de conducere ale autorității contractante, precum și de recuperare a eventualelor prejudicii prin acțiuni d.....cte împotriva acestora stabilite expres de prevederile referitoare la mandat sau de prevederile Legii nr. 31/1990, context în care invocarea de către aceasta a art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 ar face ca dreptul subiectiv să nu fie valorificat cu respectarea limitelor sale și a scopului în considerarea căruia a fost statuat.

Pentru cele de mai sus, ... solicită admiterea excepției lipsei calității procesuale active a contestatoarei și respingerea contestației, ca inadmisibilă și/sau introdusă de o persoană fără calitate.

3. Referitor la excepția lipsei de interes a ..... în formularea contestației, intervenienta ... susținând că operatorul economic care poate formula o contestație trebuie să aibă un interes în legătură cu respectiva procedură de atribu....., adică să aibă vocație la câștigarea contractului de achiziție publică, apreciază că, în calitate sa de acționar al autorității contractante, ..... nu are vocație la câștigarea contractului de achiziție publică, pe de o parte, pentru că nu a participat cu ofertă la procedura de atribu....., și, pe de altă parte, fiind implicată în procesul de evaluare a ofertelor, sens în care precizează: „avem un contestator care nu a participat cu ofertă în licitație și nici nu ar putea vreodată, urmare a conflictului de interese existent care ar conduce la excluderea sa automată ca ofertant”. ... susține, de asemenea, că așa zisul prejudiciu invocat de contestatoare „este unul extrem de probabil și, eventual, inexistent”, că numai la momentul când ..... declarata

câștigătoare ar eșua în realizarea instalației de cogenerare, nedispunând de fonduri, ..... ar putea să se îndrepte împotriva celor care au decis atribu.....a contractului către .....-....., respectiv comisia de evaluare a autorității contractante.

Totodată, ..... subliniază faptul că „..... nu obține nicun folos practic imediat din contestarea raportului procedurii, ci încearcă să se apere de un prejudiciu ind.....ct, imposibil de gestionat la acest moment”.

În susținerea afirmațiilor sale, intervenienta invocă art. 1 alin. (3) din D.....ctiva 89/665, jurisprudența europeană, respectiv cauza C-212/02 Comisia c. Austria (2004), ECR 1-0000, precum și cea a instanțelor românești - Decizia civila nr. 1790/20.08.2009 pronunțată de Curtea de Apel ... Secția a VIII-a de Contencios administrativ și fiscal, Decizia civila nr. 3013/23.11.2009 pronunțată de Curtea de Apel Cluj - Secția comercială, de Contencios administrativ și fiscal și Decizia Curții de Apel Craiova nr. 4493/03.11.2009.

4. Cu priv..... la legalitatea și temeinicia raportului deciziei de atribu....., susținând că oferta asocierii .....-..... este admisibilă și a fost declarată, în mod corect și legal, câștigătoare a procedurii de atribu....., demonstrând că are capacitatea economică și financiară să realizeze proiectul, intervenienta menționează:

4.1. ....este o societate autorizată să presteze servicii de consultanță pentru finanțare, fapt pentru care cerințele fișei de date a achiziției au fost îndeplinite.

Redând conținutul Cerinței nr. 2 de la Cap. III.2.2 „Capacitatea economică și financiară” al fișei de date a achiziției, intervenienta susține că, „în cerințele impuse de autoritatea contractantă nu există nici un criteriu de defin..... al obiectului de activitate ce trebuie deținut de societățile care emit ofertele angajante ferme și, mai mult decât atât, se include și activitatea de «Consultanță pentru finanțare»”, astfel că în acord cu cele solicitate, .....-..... a depus o ofertă angajantă fermă din partea ....., societate de consultanță pentru finanțare cu experiență în tranzacționarea și finanțarea cu bilete la ordin emise de autorități publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani, în doved.....a acestei experiențe fiind depus un contract de finanțare a unor bilete la ordin emise de o autoritate publică cu scadență la 3 ani.

... arată că, întrucât autoritatea contractanta avea nelămuriri cu priv..... la capacitatea economica si financiara a asocierii de a susține proiectul, în data de 17.07.2013 când a prezentat un raport privind procedura de atribu.....a acționarilor, ulterior aceasta a decis să trimită o solicitare de clarificări asocierii .....-..... și, în urma răspunsului concludent recepționat, a concluzionat ca oferta acesteia este admisibila și a declarat-o câștigătoare.

Intervenienta arată că, la solicitarea de clarificări a autorității contractante cu nr. 185/19.07.2013, solicitare ce viza tocmai verificarea îndeplinirii de către emitentul ofertei ferme, a condițiilor legale de funcționare și desfășurare a activității, .....-..... a solicitat Institutului Național de Statistică un punct de vedere oficial cu priv..... la posibilitatea de a desfășura activitatea de consultanță pentru

finanțare, în baza obiectului de activitate al emitentului ofertei ferme de finanțare, INS fiind, în opinia sa, singurul organism abilitat să emită opinie cu priv..... la obiectul de activitate al unei societăți și la activitățile ce pot fi desfășurate în baza anumitor coduri CAEN, apreciind că *„tocmai pentru ca aceasta instituție a elaborat chiar codul CAEN Rev 2, clasificare ce respecta prevederile europene în domeniul clasificărilor statistice. Codul CAEN Rev 2 a fost aprobat prin Ordinul Președintelui INS nr. 337/2007 și a fost publicat în Monitorul Oficial al României nr. 293/03.05.2007, fiind implementat prin următoarele acte normative: Regulamentul nr. 1893/2006 privind Nomenclatorul activităților din Comunitatea Europeană –NACE Rev.2; Ordinul nr. 296/2006 al Președintelui Institutului Național de Statistică privind constitu.....a în cadrul INS a Structurii operative pentru implementarea CAEN Rev.2; HG nr. 656/1997 privind aprobarea Clasificării activităților din economia națională - art. 5 alin. (1) și (2); HG nr. 575 bis/1992 - cu priv..... la realizarea unor nomenclatoare unitare de interes general prevăzute în concepția generală a informatizării în ..... - art. 1, anexa nr. 1”*.

Se mai arată că, potrivit răspunsului INS, activitatea de consultanță financiară – excluzând auditul financiar și consultanța în domeniul fiscal – se regăsește, potrivit CAEN Rev. 2, în cadrul clasei 7022 „Activități de consultanță pentru afaceri și management”, iar obiectul principal de activitate al .....este reprezentat chiar de *„Activități de consultanță pentru afaceri și management”*.

În același context, ... menționează că serviciile de consultanță financiară sunt cuprinse în subclasa 7022.12 *„Servicii de consultanță pentru managementul financiar (cu excepția impozitelor pe societate)”*, iar subclasa cuprinde activități de consultanță, îndrumare și asistență operațională privind zone de decizie care sunt de natura financiară, cum ar fi: managementul capitalului de lucru și al lichidităților, stabil.....a unei structuri de capital corespunzătoare, analiza propunerilor de investiții de capital, gestionarea activelor, elaborarea sistemelor de contabilitate și a controalelor bugetare, servicii de consultanță financiară privind fuziunile, achizițiile etc, cum ar fi consultanță privind metodele de recuperare, de plată și control, finanțe internaționale.

Astfel, susține intervenienta, prin adresa nr. 1271/23.07.2013, .....-.....n a răspuns solicitării de clarificări a autorității contractante, atașând răspunsului adresa de răspuns a INS nr. 17486/23.07.2013 prin care respectiva instituție *„a confirmat autorității contractante că .....este o societate de consultanță pentru finanțare, care are inclus în obiectul de activitate principal – activități de consultanță pentru afaceri și management – activitate de consultanță pentru finanțare”*.

4.2. ... susține că .....are experiență în realizarea de operațiuni de finanțare similare, sens în care menționează că, în fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit drept unică cerință de experiență *„tranzacționarea sau finanțarea cu bilete la ordin emise de autorități publice, cu maturitatea biletelor mai mare de 2 ani”*, modalitate de îndeplin..... a condiției fiind prezentarea, la momentul depunerii ofertei, a unui contract încheiat de emitentul ofertei, având

drept obiect finanțare de bilete la ordin emise de autorități publice, cu maturitate mai mare de 2 ani, iar ..... a făcut această dovadă, context în care intervenienta susține că „*orice alte criterii/cerințe care să dovedească experiența emitentului ofertei sunt străine de fișa de date și, pe cale de consecință de procedura de atribu.....*”.

Raportat la cele prezentate, ..... apreciază că societatea contestatoare încearcă „*o discreditare a emitentului ofertei ferme de finanțare, prin expunerea unor informații care nu prezintă relevanță în cadrul analizei ofertelor și care nu sunt adevărate și prezentate trunchiat (...)*”.

Referitor la cifra de afaceri a emitentului ofertei ferme de finanțare aferentă anilor 2010, 2011 sau 2012, intervenienta arată că în cadrul fișei de date a achiziției nu există vreo cerință de calificare privitoare la cifra de afaceri a emitentului ofertei ferme de finanțare, susținând, concomitent, că .....este compania românească, lider de piață, care, în anii 2012 și 2013, a derulat astfel de operațiuni în ....., respectiv achiziții bilete la ordin emise de autorități publice, iar în conformitate cu înregistrările de la Arhiva Electronica de Garanții Reale Imobiliare, nicio alta companie românească nu a mai derulat astfel de operațiuni.

Reiterând faptul că datele financiare aferente anilor 2010, 2011 și 2012 cu priv..... la ....., menționate de contestatoare, sunt prezentate trunchiat și părtinitor la nivelul cifrei de afaceri, (exemplu în anul 2012 veniturile realizate .....sunt de 6.044.159 lei, conform situațiilor financiare înregistrate la Administrația Financiară), intervenienta opinează că acest indicator este .....levant la analiza experienței unei companii de acest tip, veniturile nerelevând cuantumul tranzacțiilor în care aceasta a fost implicată, profitabilitatea fiind strict la nivelul unei decizii comerciale. .... mai arată că .....a derulat cel mai mare quantum de tranzacții dintre companiile românești de profil la nivelul anului 2012 și în primele 6 luni ale anului 2013, iar cel mai mare proiect de acest tip în care a fost implicat emitentul ofertei de finanțare este în valoare de 200.000.000 lei, biletele la ordin fiind emise în moneda Euro și cu maturitate mai mare de 2 ani, fapt ce, în opinia sa, dovedește capabilitatea și experiența acumulată de către această societate.

De asemenea, se menționează că .....este o companie recunoscută internațional, fiind membra a prestigioasei organizații de investment banking ..... (European Privatization and Investment Corporation), Viena, Austria (link-ul: <http://www.....invest.com/about-...../.....-network/partners/bucharest>), având acces permanent la piețele financiare externe și interne.

Apreciind că interpretarea contestatoarei cu priv..... la depunerea adreselor emise de Volksbank și OTP, instituții de credit prezente pe piața din ....., este „*vădit eronată*”, intervenienta susține că, din conținutul acestor adrese, se poate observa că scopul depunerii acestora nu a fost acela de a prezenta oferte ferme din partea acelor instituții, care nefiind implicate direct în procedură și nefăcând verificări asupra emitentului biletelor la ordin, nu poate emite oferte angajante, ci acela de a arăta imaginea pe piață a emitentului ofertei



financiare, relațiile de colaborare în domeniul în care activează, intențiile acestor instituții financiare de colaborare cu priv..... la .....

Pentru cele prezentate, ..... solicită admiterea cererii de intervenție astfel cum aceasta fost formulată, respingerea contestației depusă de ....., ca inadmisibilă, fiind introdusă de o persoana fără calitate procesuală activă și ca fiind introdusă de o persoana lipsită de interes, iar, în subsidiar, respingerea contestației ca neîntemeiată, cu consecința menținerii raportului procedurii de atribu..... și a deciziei de atribu..... a contractului în favoarea asocierii .....-....., ca fiind temeinice și legale.

..... solicită încuviințarea depunerii de concluzii orale în fața Consiliului.

În drept, au fost invocate prevederile art. 61 alin. (1) din Codul procedura civila precum și cele ale OUG 34/2006 și HG 925/2006.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa nr. 240/13.09.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 31150/17.09.2013, S.C. .... a prezentat punct de vedere față de contestația depusă la ..... și cererea de intervenție voluntară în interes propriu, formulată de către ... precizând:

Cu priv..... la excepția lipsei calității procesuale active, invocată de către ... autoritatea contractantă, redând prevederile art. 255 și 256 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, opinează că ..... are calitate procesuală activă, fapt pentru care, *„legal, aceasta nu poate fi împiedicată să înainteze o contestație la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor”*.

Referitor la excepția lipsei de interes a .....în promovarea contestației, invocată de către intervenientă, autoritatea contractantă afirmă: *„nu ne putem exprima, deoarece, deși acestea sunt exprimate în contestația înregistrată la dumneavoastră la data de ... cu numărul ..., nu ne permitem să apreciem interesele societății ....., acționar al S.C. ....”*.

În ceea ce privește contestația formulată de ..... organizatoarea procedurii susține că respectiva acțiune, *„conform votului comisiei de evaluare contestația trebuia respinsă, ca neîntemeiată”*, deoarece, urmare a analizării documentelor asocierii ... - .....privind îndeplin.....a Cerinței nr. 2 din secțiunea III.2.2 a fișei de date a achiziției, s-a constatat că, potrivit informațiilor oficiale obținute de pe portalul Oficiului Registrului Comerțului și cel al Ministerului Finanțelor Publice, S.C. ....S.R.L., emitentul ofertei ferme angajante în favoarea asocierii, este o societate cu răspundere limitată, cu un capital social minim de 200 lei, înființată în anul 2010, precizând și cifrele de afaceri anuale aferente societății respective.

Autoritatea contractantă mai susține că obiectul principal de activitate al S.C. ....S.R.L. este reprezentat de activități de consultanță pentru afaceri și management (cod CAEN - 7022), iar, pe lângă activitatea principală, S.C. ....S.R.L. este autorizată să desfășoare, ca activități secundare, următoarele: alte activități de servicii informaționale n.c.a. (cod CAEN - 6399); activități de consultanță în

domeniul relațiilor publice și al comunicării (cod CAEN - 7021); alte activități profesionale, științifice și tehnice n.c.a. (cod CAEN - 7490).

Având în vedere informațiile mai sus prezentate, arată ....., comisia de evaluare a apreciat că „S.C. ....S.R.L. nu reprezintă o instituție financiară nebanară din ..... sau din străinătate sau bancă” și a analizat în ce măsură aceasta constituie o societate autorizată, potrivit prevederilor Legii nr. 31/1990 și Legii nr. 26/1990, să ofere servicii de consultanță pentru finanțare, sens în care, prin adresa nr. 185/19.07.2013, a solicitat asocierii să prezinte documente care demonstrează ca S.C. ....S.R.L. are în obiectul de activitate și poate să desfășoare activitatea de consultanță pentru finanțare sau achiziție de bilete la ordin.

Se mai arată că, răspunzând solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 1271/23.07.2013, ..... și ... a pus la dispoziția comisiei de evaluare o precizare de la Institutul Național de Statistică care confirmă că „serviciile de consultanță pentru finanțare, exceptând serviciile de audit financiar și de consultanță fiscală, se regăsesc potrivit cod CAEN Rev.2 în cadrul clasei 7022 „Activități de consultanță pentru afaceri și management”.

Autoritatea contractantă precizează că, întrucât o instituție a statului a confirmat cele solicitate, comisia de evaluare a votat cu 3 voturi, contra 2 voturi, decizia că cerința a fost îndeplinită de către respectiva asocierie.

Se mai precizează că pozițiile și motivele celor doi membrii care au votat împotriva acestei decizii, fiind de părere că cerința nu a fost îndeplinită, au fost atașate procesului verbal al comisiei din 09.08.2013.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 31441/19.09.2013, ..... transmis documentul intitulat „NOTE DE ȘEDINȚĂ” prin care solicită următoarele:

- respingerea excepției lipsei competenței materiale a C.N.S.C. în soluționarea cauzei, invocată ex officio, ca nefondată;

- respingerea cererii de intervenție principală formulată de ..... S.A. astfel:

- pe cale de excepție, în principal, ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală activă și, în subsidiar, ca fiind formulată de o persoană care nu are calitatea de reprezentant și „în al doilea subsidiar”, ca inadmisibilă.

- pe fond, ca neîntemeiată,

- respingerea excepției lipsei calității procesuale active a ....., invocată de intervenienta ....., ca nefondată;

- respingerea excepției lipsei de interes a ....., invocată de către aceeași intervenientă, ca nefondată.

În susținerea solicitării privind respingerea excepției lipsei competenței materiale a CNSC în ... arată că, potrivit dispozițiilor art. 255 și 256 din O.U.G. nr. 34/2006, competența CNSC vizează

soluționarea contestațiilor împotriva unei proceduri de achiziție publică, contestație ce poate fi formulată de orice operator economic interesat.

Precizând că ..... este semnatarea unei contestații împotriva rezultatului unei proceduri de achiziție publică, *„contestație care nu poate fi calificată ca o cerere de judecată de tip societară, întrucât prezentul litigiu dedus jurisdicției administrative nu reprezintă un litigiu între asociați și societate – autoritatea contractantă”*, contestatoarea opinează că simplul fapt că ..... are calitate de asociat al ..... nu este de natură să schimbe obiectul cererii cu care CNSC a fost investit, aceasta rămânând o contestație împotriva rezultatului unei proceduri de atribuire.....

Deoarece, *„competența materială a organelor jurisdicționale se determină întotdeauna în funcție de obiectul cererii, și nu de calitatea părților sau de procedura aleasă de aceștia pentru a se adresa justiției”*, în opinia petentei, calitatea sa de asociat în cadrul autorității contractante este de natură să contureze interesul formulării prezentei cereri, cerere care nu conține pretenții de natură societară, ci se limitează la efectuarea controlului de legalitate a unei proceduri de achiziție publică, astfel că *„încadrarea obiectului prezentului litigiu și, implicit, competența de soluționare ce aparține CNSC, se poate face exclusiv prin raportare la obiectul cererii”*, iar din analiza petutului contestației, susține petenta, se poate observa că acesta se circumscrie prevederilor art. 255 din OUG nr. 34/2006.

Având în vedere cele prezentate, petenta apreciază că CNSC urmează să constate că obiectul prezentei cauze îl reprezintă o contestație împotriva unei proceduri de achiziție publică organizată de ..... și, pe cale de consecință, să dispună respingerea excepției necompetenței materiale a CNSC.

În ceea ce privește solicitarea privind respingerea cererii de intervenție principală formulată de către ..... S.A, petenta arată că, cele două forme de intervenție prevăzute art. 61 Cod. pr. civ. se disting procedural prin aceea că cererea de intervenție principală este considerată o veritabilă cerere de chemare în judecată, în timp ce intervenția accesorie are ca scop, exclusiv, susținerea poziției procesuale a uneia din părți.

În contextul celor mai sus menționate, ..... opinează că, fiind calificată ca o cerere de chemare în judecată și având în vedere materia specială a achizițiilor publice, cererea de intervenție, similar contestației, trebuie formată de toți membrii asocierii, nefiind suficient demersul liderului acesteia.

Arătând că, prin cererea depusă ..... S.A., în calitate de beneficiar al actului administrativ, pretinde că apără dreptul câștigat, respectiv încheierea contractului de achiziție publică, petenta opinează că acest drept nu aparține numai societății ....., ci, în egală măsură, și celuilalt membru al asocierii .....-....., astfel că, protejarea acestuia în faza administrativ - jurisdicțională presupune coparticipare procesuală activă.

Față de faptul că cererea de intervenție este semnată doar de către ... în calitate de lider al Asocierii .....-..... nefiind însușită și de ..... în calitate de asociat în cadrul consorțiului, petenta apreciază că se impune admiterea excepției lipsei calității procesuale active și respingerea cererii de intervenție cu această motivare.

Totodată, ..... susține că, în ipoteza în care C.N.S.C. consideră că ..... S.A. are calitate procesuală activă să formuleze cererea de intervenție în numele ambilor membri ai consorțiului, *„urmează să constate că la dosarul cauzei nu există dovezi de unde să rezulte că ... a fost mandatată să formuleze cererea de intervenție și în numele .....”*.

Având în vedere cele mai sus prezentate, petenta apreciază că cererea de intervenție a fost formulată de o persoană care nu are calitatea de reprezentant, fapt pentru care se impune admiterea acestei excepții și respingerea cererii de intervenție, ca fiind formulată de o persoană fără calitatea de reprezentant.

..... opinează că cererea de intervenție în interes propriu formulată de către ... este inadmisibilă, deoarece .....-..... nu solicită recunoașterea unui drept propriu, ci, *„exclusiv, respingerea contestațiilor din perspectiva ofertantului câștigător”*, aspect sub care solicită respingerea cererii de intervenție principală, ca inadmisibilă.

Arătând că o cerere de intervenție formulată de oricare dintre participanți în cadrul procedurii de soluționare a contestațiilor în materia achizițiilor publice trebuie să îndeplinească, pe lângă condiția esențială a interesului, și condiția formulării unei cereri proprii, precizată din punct de vedere al obiectului, (art. 270 alin. (1) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006) și motivată, în fapt și în drept (art. 270 alin. (1) lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, petenta consideră că cererea de intervenție formulată de către ..... S.A. nu cuprinde o cerere proprie, cererea sa neavând un obiect determinat sau determinabil și nu este motivată în drept și în fapt.

Față de cele prezentate, contestatoarea concluzionează că *„simpla solicitare de respingere a contestației ..... nu poate valora cerere proprie determinată prin obiect și motivată în fapt și în drept, în lipsa formulării motivelor concrete pe care se întemeiază această cerere”*.

Redând dispozițiile art. 255 alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatoarea susține că, întrucât oferta ... a fost declarată câștigătoare, actul autorității contractante nefiind vătămător pentru terțul intervenient în interes propriu, *„ar fi lipsit de logică să admită ca ofertantul câștigător, prin cererea de intervenție principală, să susțină nelegalitatea unei proceduri de achiziție publică”*.

Având în vedere cele prezentate, petenta ..... apreciază că, întrucât prin cererea formulată, ..... nu pretinde afirmarea/recunoașterea unui drept propriu, acesta este inadmisibilă.

În sprijinul solicitării sale, contestatoarea arată că, în același sens s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație și Justiție care a statuat că *„în mod corect, instanța de apel a reținut că cererea de intervenție principală astfel cum a fost calificată la fond, cât și prin motivele de apel de S.C. G. S.R.L., nu respectă cerințele prevăzute de art. 50 alin. (1). C.proc. civ, aceasta nu are un petit și nu este formulată nici o pretenție*

concretă”, invocând, totodată, și decizia Curții Constituționale nr. 615/2007, prin care s-a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 49 alin. (2) C.pr.civ.

Cu priv..... la excepția lipsei calității procesuale active a ....., invocată de către ... în cererea de intervenție voluntară în interes propriu, petenta susținând că aceasta este nefondată, solicitând *„respingerea și continuarea judecării”*.

Invocând și redând prevederile art. 255 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, precum și art. 126 alin. (6) din Constituția României, contestatoarea opinează că legea nu condiționează calitatea procesuală activă de calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribu....., singura condiție fiind aceea ca actul autorității contractante să fie de natură a produce un prejudiciu.

Astfel, susține petenta, ..... fiind acționar semnificativ al ....., deținând 490 acțiuni, reprezentând o cotă de participare de 49% la capitalul social, *„are dreptul de a contesta actele emise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribu....., întrucât aceste acte sunt vătămătoare pentru societate, fiind necesară realizarea controlului de legalitate de către CNSC”*.

În argumentarea susținerilor sale, ..... reiterează rațiunea înființării autorității contractante și definește conceptul de *„Data închiderii financiare a proiectului”* ca fiind *„data la care condițiile precedente stabilite de bancă, instituția financiară, antreprenorul general sau orice altă instituție carea sigură finanțarea proiectului sunt îndeplinite și are loc tragerea de către societate a tranșelor de împrumut”*.

În contradictoriu cu susținerile ... ..... precizează că dreptul de a formula contestație derivă din calitatea sa de acționar în cadrul autorității contractante, calitate în care poate solicita controlul de legalitate al actelor emise în legătură cu proiectul, având în vedere că realizarea proiectului a constituit motivul determinant al înființării autorității contractante.

Totodată, ..... susține că argumentația ..... în legătură cu faptul că doar ofertantul participant la procedură ar avea dreptul să conteste în instanță legalitatea actelor emise de autoritatea contractantă, *„nu subzistă analizei normelor legale care nu condiționează calitatea procesuală de calitatea de ofertant”,* întrucât, *„atât timp cât legea nu a impus o astfel de limitare, este evident faptul că intenția legiuitorului (inclusiv a legiuitorului constituțional) a fost de a permite oricărei persoane vătămate de a se adresa instanței de contencios/CNSC pentru cenzurarea actului nelegal”*.

Referitor la calea procesuală aleasă, ..... învederează faptul că aceasta este o decizie care aparține întotdeauna reclamantului și care se realizează după o analiză a disponibilității și caracterului actual al unui astfel de demers procesual. Mai mult, susține petenta, *„neparcurgerea unei căi procedurale poate constitui un fine de neprim..... a unei căi viitoare, în baza principiului omisso medio”*.

Având în vedere cele prezentate, ..... solicită respingerea excepției lipsei calității procesuale active invocată de către .....

Cu priv..... la excepția lipsei de interes invocată de ... petenta susține că aceasta este nefondată, impunându-se respingerea ei, ca atare, întrucât, în cazul dedus judecății, interesul ..... decurge din calitatea de acționar semnificativ al autorității contractante, calitate în care este ținută să acționeze ori de câte ori autoritatea emite un act cu potențial vătămător.

Totodată, se mai precizează că interesul ..... decurge din calitatea sa de acționar care avansează aproximativ 5% din valoarea întregului proiect, cu scopul realizării acestuia cu un cost cât mai redus, în condiții de legalitate pentru a nu afecta chiar existența .....

Față de cele prezentate, petenta solicită respingerea excepției lipsei de interes a .....în promovarea contestației, invocată de ... ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 31782/23.09.2013, intitulată „Concluzii scrise”, ..... solicită Consiliului admiterea „plângerii” formulate și, pe cale de consecință:

- Anularea raportului Procedurii de atribuire....., precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv, dar fără a se limita la deciziile/adresele/comunicările privind rezultatul procedurii transmise către ofertanți;

- Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta Asocierii ..... SA ... – ..... a fost declarată câștigătoare;

- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire..... prin reevaluarea ofertelor depuse, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii și la continuarea acesteia, cu respectarea considerentelor expuse în motivarea deciziei;

- Respingerea cererii de intervenție formulată de ..... astfel:

- pe cale de excepție:

- în principal, ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală activă;

- în subsidiar, ca fiind formulată de o persoană care nu are calitatea de reprezentant;

- Într-un al doilea subsidiar, ca inadmisibilă;

- pe fond, ca neîntemeiată.

..... precizează că „prezentele concluzii scrise vin în completarea argumentelor expuse pe larg în cuprinsul contestației inițiale și al notelor de ședință depuse în data de 18.09.2013 și conțin argumentele în drept, relevante pentru admiterea contestației”, susținând că, prin inserarea cerințelor nr. 1 și nr. 2 în Secțiunea III.2.2 a fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a creionat profilul economico financiar al ofertanților raportat la valoarea contractului și, în plus, a prevăzut un mecanism complet de finanțare a contractului estimat la 59.850.000 euro, conform înțelegerii acționarilor perfectate în prevederile actului constitutiv.

Se mai arată că, prin nota justificativă întocmită de autoritatea contractantă, aceasta a precizat că „*prin această modalitate de finanțare există siguranța că ofertantul este capabil să finanțeze*”

*proiectul, să îl finalizeze conform cerințelor autorității contractante și să pună în funcțiune instalația”.*

..... precizează că o asemenea valoare estimată implică seriozitate din partea ofertanților, în sensul că societățile finanțatoare pe care le aleg trebuie să fie menționate în cuprinsul cerinței, respectiv *„instituție financiară din ..... sau străinătate, bancă, societate de consultanță pentru finanțare, cu experiență în tranzacționarea sau finanțarea cu bilete la ordin”*, capabilă să asigure finanțarea proiectului, cerință care, în opinia sa, nu a fost îndeplinită de către ofertantul declarat câștigător, context în care apreciază că oferta acestuia ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă, consecința fiind cea a nulității absolute a raportului procedurii de atribu.....

În susținere afirmației sale, ..... reiterează argumentele din cuprinsul contestației privind faptul că oferta angajantă emisă de .....S.R.L. nu îndeplinește cerințele documentației de atribu....., întrucât această societate nu deține autorizarea necesară pentru a desfășura astfel de activități și nu are capacitate economică pentru finanțarea proiectului.

În ceea ce privește adresa nr. 17486/23.07.2013, prin care INS a detaliat conținutul activităților clasificate sub codul 7022 „Servicii de consultanță pentru managementul financiar (cu excepția impozitelor pe societate)”, adresă depusă de .....-..... în susținerea cererii de intervenție și, implicit, a „capacității” .....SRL de a susține financiar Proiectul, petenta face următoarele precizări:

- în cuprinsul adresei, INS face trimitere la detalierea activităților publicată în anul 2008, în timp ce ultima versiune oficială datează din anul 2010;

- versiunea explicativă din anul 2010 (publicată la Editura Moroșan) și citată mai sus nu face trimitere la servicii de natură financiară, așa cum precizează INS în cuprinsul Adresei nr. 17486/23.07.2013, ci doar cu priv..... la servicii în legătură cu managementul economic;

- versiunea oficială a Clasificării Activităților din Economia Națională, aprobată prin Ordinul nr. 337/2010 emis de Președintele Institutului de Statistică, nu prevede subclasa 7022.12 „Servicii de consultanță pentru managementul financiar (cu excepția impozitelor pe societate)”.

Având în vedere cele prezentate, ..... opinează că adresa nr. 17486/23.07.2013 face trimitere la o versiune CAEN care a fost modificată în anul 2010 și care nu include subclasa la care se face refer.....

Față de aspectele prezentate, petenta susține că *„urmează ca C.N.S.C. să acorde o valoare probatorie limitată acestui înscris și să aprecieze capacitatea S.C. ....S.R.L. de a furniza servicii de consultanță financiară în funcție de versiunea oficială a CAEN, valabilă la data depunerii ofertei”.*

Reiterând argumentele prezentate în cuprinsul contestației, invocate în sprijinul susținerilor sale privind nulitatea raportului procedurii de atribu..... și a inacceptabilității ofertei asocierii .....-.....,

..... concluzionează că „în cazul dedus judecății, cifra de afaceri a S.C. ....S.R.L. reprezintă mai puțin de 1% din valoarea contractului, de unde rezultă că această societate nu are capacitatea de a avansa 90% din valoarea totală a proiectului”.

În plus, susține petenta, adresele depuse de către OTP Bank și Volksbank, prezentate de către ofertantul câștigător cu adresa de clarificări nr. 191/24.07.2013, nu pot fi avute în vedere, întrucât ele nu reprezintă oferte angajante ferme, unitățile bancare specificând clar că „această informare nu reprezintă asumarea unui angajament de încheiere a unei tranzacții” (Volksbank) sau că „OTP își exprimă interesul (fără a reprezenta în nici o formă un angajament ferm la acest moment), sub rezerva unei analize complete spre satisfacția băncii”

Mai mult, arată ....., comisia de evaluare a constatat că S.C. ....S.R.L. nu este autorizat să efectueze servicii de consultanță financiară, iar datele financiare raportate de această societate conduc la ideea că „nu ne aflăm în prezența unei societăți capabile să-și respecte angajamentele asumate prin emiterea ofertei ferme angajante”.

Față de cele expuse mai sus, în situația în care CNSC va respinge excepțiile invocate de ..... cu priv..... la cererea de intervenție, petenta solicită respingerea cererii de intervenție formulată de .....-....., ca neîntemeiată, admiterea prezentei contestației astfel cum a fost formulată și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Prin documentul intitulat „NOTE ... / RASPUNS EXCEPTII” nr. 737/26.09.2013, înregistrat la Consiliu sub nr. 32372/26.09.2013, ... lider al ASOCIERII formata dintre ... ..... si ..... în contradictoriu cu Notele de sedinta din 18.09.2013, formulate de ..... privind exceptiile invocate in dosar, a solicitat:

- Admiterea exceptiei lipsei competentei materiale a CNSC, invocata de Consiliu din oficiu;
- Respingerea exceptiei lipsei calitatii procesuale active a ..... in formularea Cererii de interventie;
- Respingerea exceptiei lipsei calitatii de reprezentant a ..... in formularea Cererii de interventie;
- Respingerea exceptiei inadmisibilitatii Cererii de interventie;
- Admiterea exceptiei lipsei calitatii procesuale active a ..... in formularea Contestatiei;
- Admiterea exceptiei lipsei de interes a ..... in formularea Contestatiei;
- Admiterea Cererii de interventie astfel cum a fost formulata, cu mentinerea drept temeinic si legal a Raportului Procedurii si a actelor precedente si subsecvente acestuia.

În motivarea celor solicitate, intervenienta prezintă următoarele susțineri:

1. Cu priv..... la necompetenta materiala a CNSC in solutionarea contestatiei ..... intervenienta consideră că actiunea formulata de ..... in contradictoriu cu Autoritatea Contractanta, desi numita contestatie impotriva Raportului Procedurii, nu reprezinta de fapt decat o cerere de chemare in judecată, prin care actionarul nemulțumit de un act/decizie



a societatii din care face parte, intreprinde demersuri in fata instantei in vederea anularii acestuia/acesteia.

În fapt, susține intervenienta, „razboiul declansat de ..... priveste ind.....ct ceilalti doi actionari, care au fost de acord cu declararea drept admisibila a ofertei Asocierii .....-..... Astfel, prin decizia nr. 1/05.04.2013 (Anexa 1) a .....SA (filele 476-477 din Dosarul Achizitiei), D.....ctorul General al ..... Dr. ... a numit Comisia de evaluare din Licitatie cu urmatoarea componenta: Dr. .... - Presedinte - D.....ctor General S.C. ....; Dr. Ing. .. - Membru - City Manager Primaria Municipiului ...; Dr. Ing. ... - Membru - Presedinte al Consiliului de Administratie al .....; Ec. ... - Membru in Consiliul de Administratie al .....; Ec. . - Membru - D.....ctor comercial finante S.C. .... S.A.”

Din cei 5 membri ai Comisiei de evaluare, susține intervenienta, 2 au votat impotriva declararii ca fiind admisibila a ofertei Asocierii ....., asa cum rezulta din Raportul Procedurii (pag. 12 din Raport si pag. 55 din Dosarul Achizitiei), aceștia fiind: ... si ....., față de care, invocând prevederile art. 11.1.8 din Actul Constitutiv al ..... (Anexa 2), intervenienta precizează că “in cadrul Consiliului de Administratie al IRE, Dr. .... a fost numit Presedinte al Consiliului de Administratie din partea actionarului ..... Conform dispozitiilor art. 11.1.2 din acelasi Act Constitutiv, actionarii ..... au convenit ca societatea va avea la data constituirii cinci (5) ... nominalizati doi (2), din partea ....., doi (2) din partea Consiliului Local si unul (1) din partea ..... In ceea ce priveste Ec. ....., acesta este D.....ctor comercial finante in cadrul S.C. .... Ecologic Service S.A., unde actionar, cu 50%, este S.C. .... SRL si ... conform extras RECOM atasat (Anexa 3). Societatea S.C. .... SRL este detinuta de R.R.R. .... ROMANIA (detinuta in mod evident de acelasi dl. ... si are drept ... unic pe ....., conform extras RECOM atasat (Anexa 4). Din Consiliul de Administratie al ..... face parte si ..... - ... numit din partea actionarului ....., dupa cum rezulta din art. 11.1.8.2 din Actul Constitutiv al ....., .... fiind sigur, din informatiile noastre, ruda (fiul) cu ...d”.

Față de cele arătate, ... concluzionează că “cei doi membri ai Comisiei de evaluare care s-au opus declararii ca fiind admisibila oferta Asocierii .....-..... sunt reprezentantii actionarului ....., Dr. Ing. .... fiind numit de ..... in Consiliul de Administratie al ....., iar Ec. ... fiind d.....ctor in cadrul unei societati controlate de familia .....t, care are drept reprezentant pe ..... in Consiliul de Administratie al ..... - ... numit din partea actionarului .....”.

Astfel, ..... susține că “..... nu este de acord cu deciziile celorlalti trei membri din Comisia de evaluare, care sunt din partea Consiliului Local si a ....., ceilalti doi actionari ai ....., deci exista un conflict deschis intre actionarii .... in legatura cu acest contract de achizitie publica. Or, un asemenea conflict intre actionari si implicit intre un actionar si societatea din care face parte nu poate fi calificat drept o contestatie impotriva Raportului Procedurii, investind CNSC cu solutionarea acesteia”.

Susținând că “în fata tertilor, de actele societatii .....este

responsabila si ....., la fel cum este responsabila de num.....a Comisiei de evaluare si implicit de deciziile acesteia”, intervenienta precizează că “tot in calitate de actionar, contestatoarea a aprobat fie d.....ct, prin hotarare a adunarii generale a actionarilor sau ind.....ct, prin persoanele desemnate sa conduca activitatea ....., modalitatea de desfasurare a Procedurii de atribu..... si a tuturor etapelor acesteia, desemnarea cerintelor minime de calificare si a criteriilor de evaluare, continutul Documentatiei de atribu..... in ansamblul sau, si a numit si mandatat membrii Comisiei de evaluare in scopul coordonarii si supravegherii desfasurarii Procedurii de atribu.....”.

Pentru considerente enunțate, intervenienta apreciază că “se impune din aceasta perspectivă, a calificarii gresite a conflictului dedus judecatii, admiterea exceptiei necompetentei materiale a CNSC in solutionarea Contestatiei ..... si respingerea in consecinta a Contestatiei”.

2. Intervenienta susține că ..... are calitate procesuala activa in formularea cererii de interventie, recunoscând că ... a formulat cererea de interventie in numele Asocierii declarata castigatoare, insa aceasta a depus la dosar “Imputernic.....a” din data de 06.09.2013, din partea Asocierii .....-..... - semnata evident si de ..... prin care ... este numit reprezentant al Asocierii cu priv..... la orice contestatii/cereri de interventie/actiuni legale in legatura cu licitatiea organizata de ....., putand semna orice documente si delega puterile mentionate unor terti, angajati sau nu ai .....

Se menționează că împuternic.....a in limba engleza a fost depusa odata cu cererea de interventie formulata ca urmare a contestatiei ..... la dosar, iar traducerea certificata in limba romana a fost depusa cu adresa nr. 732/20.09.2013, inregistrata la CNSC sub nr. 31731/20.09.2013, iar pentru a evita orice neclaritate, intervenienta redepune împuternic.....a, in copie (Anexa 5).

Susținând că ..... reprezinta interesele Asocierii .....-....., deci si ale societatii ..... , avand calitate procesuala activa in formularea Cererii de interventie, intervenienta solicita respingerea, ca nefondata, a exceptiei lipsei calitatii procesuale active a ..... in formularea cererii de interventie.

3 Fiind împuternicită de asociere, intervenienta susține că ..... are calitatea de reprezentant al asocierii .....-....., fapt pentru care solicita respingerea exceptia lipsei calitatii de reprezentant a .....

4. Cu priv..... la admisibilitatea cererii de interventie și interesul asocierii .....-..... in formularea interventiei in interes propriu, intervenienta susține că, avand in vedere ca este castigatoarea licitatiei al carei rezultat este contestat de catre ....., pentru a avea posibilitatea sa isi formuleze aparari si sa isi protejeze drepturile castigate, considera că se impune admiterea interventiei sale in cauza in interes propriu, ca beneficiar al actului administrativ de atribu..... a contractului de achizitie publica.

Aastfel, socierea .....-....., in calitate de castigatoare a licitatiei, are interesul legitim ca decizia Consiliului ce se va emite in dosarul avand ca

obiect Contestatia ..... sa îi fie opozabila si sa aiba posibilitatea sa isi apere, pe parcursul solutionarii Contestatiei, dreptul castigat - incheierea contractului de achizitie publica .

Invocând prevederile art. 61 alin. (2) din Codul de procedura civila, intervenienta susține că, "in cazul de fata, dreptul dedus judecatii prin cererea de interventie in interes propriu este dreptul Asocierii .....-..... de a incheia contractul de achizitie publica cu Autoritatea Contractanta, in calitate de castigator corect desemnat, drept foarte strans legat de legalitatea Raportului de atribu..... De aici si legalitatea demersului nostru de a interveni in dosar si a ne apara dreptul de castigator al Licitatiei".

Intervenienta apreciază că sustinerile ..... conform cărora ..... nu solicită recunoasterea, in contradictoriu cu contestatorii si cu Autoritatea Contractantă, a unui drept propriu sunt eronate, dreptul Asocierii ..... - ....., "care trebuie recunoscut in mod definitiv de CNSC, este acela de castigator al Licitatiei, de a incheia contractul de achizitie publica cu Autoritatea Contractanta. Solicitarea de respingere a contestatiilor este de fapt subsumata ideii de mentinere drept legala si temeinica a deciziei de declarare a subscrisei castigatoare a Licitatiei, deci de confirmare a dreptului Asocierii .....-..... de a semna contractul de achizitie publica".

Astfel, se apreciază că "interesul in apararea dreptului castigat este in consecinta unul d.....ct, personal, individual. Castigatorul unei licitatii are interesul d.....ct si personal sa se pronunte o hotarare in favoarea sa. De aici si pretentia proprie de respingere a contestatiei formulate de unul din actionarii Autoritatii Contractante si de valorificare a dreptului sau de castigator prin incheierea contractului de achizitie publica".

În sensul celor susținute de ea, ... invocă jurisprudenta CNSC si a instantelor judecatoresti, precizând că Decizia Curtii Constitutionale nr. 615/2007, invocata de ....., "nu face decat sa mentioneze ca nu trebuie permise abuzuri in formularea cererilor de interventie din partea terti lor care ar putea interveni in mod nejustificat in litigiile ce se desfasoara intre alte parti litigante. In cazul nostru insa, nu este vorba de un tert, in primul rand, ci chiar de castigatorul Licitatiei contestate, iar in al doilea rand nu se poate vorbi in niciun caz de o interventie nejustificata in dosar, atata timp cat contestatiile depuse vizeaza anularea Raportului Procedurii prin care intervenientul a dobandit un drept extrem de important, acela de a incheia contractul de achizitie publica cu Autoritatea Contractanta".

În sustinerea admisibilitatii Cererii sale de interventie in interes propriu, ... invocă decizia CNSC nr. 5193/C8/5624,5640/08.12.2011 (Anexa 6), în care avocatii ce reprezinta ..... cauză - .... si Asociatii - au formulat cerere de interventie in interes propriu în numele clientului declarat castigator, iar respectiva cerere a fost incuviintata in principiu de CNSC si admisa pe fond.

..... solicită ca, în cazul in care Consiliul ar aprecia că cererea de interventie in interes propriu ar fi inadmisibila, acesta să recalifice acțiunea sa in cerere de interventie accesorie in interesul autoritatii contractante, caz în care ..... nu se poate opune recalificarii cererii de

interventie in interes propriu in cerere de interventie accesorie, avand in vedere ca, in conformitate cu prevederile art. 63 al. 2 din Codul de procedura civila, cererea de interventie accesorie poate fi făcută până la închiderea dezbaterilor, în tot cursul judecării.

5. Cu priv..... la lipsa calitatii procesuale active a ..... in formularea contestatiei, intervenienta ..... susține că *"se impune respingerea acesteia ca fiind introdusa de o persoana fara calitate procesuala activa, cu luarea în considerare a argumentelor din Cererea de interventie si cele din prezentele Note scrise"*.

Reiterând, intervenienta susține că ..... nu are un drept propriu care sa sustina formularea contestatiei, și, implicit, nu are calitatea de persoana vatamata in sensul OUG nr. 34/2006, care sa îi confere calitate procesuala activă, calitatea de reclamant intr-un anumit proces aparținând numai persoanei care pretinde ca i-a fost incalcat un drept al său.

În primul rand, susține intervenienta, ..... nu are dreptul sa conteste raportul de atribu....., pentru ca nu este ofertant in licitatie si nu are astfel vocatie la castigarea contractului de achizitie publică, iar în al doilea rand, ..... nu are dreptul sa conteste Raportul de atribu..... datorita faptului ca nu ar putea niciodata sa participe cu oferta in licitatie, in ipoteza in care aceasta s-ar relua.

Referitor la susținerea ..... din notele de ședință conform căreia aceasta riscă să sufere un prejudiciu, să fie vatamată intr-un drept al său, prin atribu.....a contractului catre ..... -....., fapt din care ar rezulta calitatea sa procesuala activa, ..... apreciază că asa-zisul prejudiciu este unul *"extrem de probabil si eventual, de fapt inexistent"*, deoarece numai la momentul cand ..... declarata castigatoare ar esua in realizarea instalatiei de cogenerare, nedispunand de fonduri, ..... ar putea sa se indrepte impotriva celor care au decis atribu.....a contractului catre ..... -..... - comisia de evaluare a Autoritatii Contractante.

Incheierea in sine a contractului de achizitie publica de catre ..... cu ..... -....., susține intervenienta, nu o prejudiciaza pe ....., în condițiile în care ..... -..... dovedeste ca poate sustine financiar proiectul cu ajutorul ....., contestatoarea, erijându-se în *"aparatorul legalitatii, expune conflictul intern existent intre actionarii Autoritatii Contractante in fata Consiliului, incercand sa isi justifice calitatea prin prisma riscului suferirii unui prejudiciu imposibil. Se poate vorbi chiar de o prematuritate a unui astfel de demers"*.

In legatura cu sustinerile ..... de la pct. 51 din Notele de sedinta, intervenienta susține că aceasta nu face nicio confuzie intre ..... si ....., precizând că *«..... are in Consiliul de Administratie si in Comisia de evaluare a acestei Licitatii reprezentanti numiti de actionari in mod proportional cu actiunile detinute in cadrul ..... avand cele mai multe actiuni (49%) are 2 membri numiti in Consiliul de Administratie, a avut 2 membri in Comisia de evaluare. Nu se poate vorbi astfel de lipsa unei influente hotaratoare a actionarului ..... in deciziile ..... Este .....levant ca membrii Comisiei de evaluare au semnat o declaratie de*

*independenta si impartialitate, fiind evident ca "reprezentantii" ..... - coincidenta sau nu - au votat impotriva subscrisei Asocierei, in timp ce "reprezentantii" celorlalti actionari au votat pentru».*

Referitor la "asa-zisul prejudiciu pe care il risca, ..... invoca prevederile art. 20.1 lit. a) din Actul Constitutiv al ....., in care se mentioneaza drept unul dintre cazurile in care ..... poate fi dizolvata acela al imposibilitatii de realizare a obiectului de activitate al societatii, inclusiv, dar fara a se limita la, cazul in care societatea nu va putea ajunge la Data Inchiderii Financiare a Proiectului in termen de 365 zile de la inmatricularea societatii (Inchiderea Financiara este definita in art. 20 din Actul Constitutiv drept data la care conditiile precedente stabilite de banca, institutia financiara, Antreprenorul General sau orice alta institutie care asigura finantarea Proiectului sunt indeplinite si are loc tragerea de catre societate a transe lor de imprumut)", fără însă a menționa continuarea art. 20.1 lit. a) conform careia in cazul imposibilitatii de realizare a obiectului de activitate al societatii "orice Actionar este indreptatit sa demareze formalitatile necesare pentru dizolvarea si lichidarea Societatii, in fata autoritatilor competente", intervenienta susține că "temerea ..... este in consecinta nejustificata. La momentul cand s-ar dovedi concret ca Proiectul nu beneficiaza de o finantare corespunzatoare, s-ar pune problema unui potential prejudiciu, prejudiciul efectiv urmand a fi insa suferit doar la momentul esuarii definitive a Proiectului si suportarii unei pierderi financiare palpabile de catre .....".

Privind pct. 52 din Notele de sedinta în care ..... susține că "Alegerea caili procesuale este o decizie care apartine intotdeauna reclamantului si care se realizeaza dupa o analiza a disponibilitatii si caracterului actual al unui astfel de demers procesual", intervenienta mentioneaza că "ramane la latitudinea instantei competente sa aprecieze daca sunt indeplinite conditiile de forma si fond ca un asemenea demers judiciar sa fie admisibil, si chiar castigator".

6 Cu priv..... la lipsa de interes a ..... in formularea contestatiei, intervenienta ..... reitereaza susținerea conform careia "interesul, chiar si in ipoteza in care nu se coreleaza cu un drept subiectiv civil, trebuie sa fie juridic si legitim, nascut si actual, d.....ct si personal, pozitiv si concret", folosul urmarit prin cerere trebuie sa apartina titularului acesteia, prin aceasta justificandu-se caracterul de interes d.....ct si personal, admitandu-se unanim ca prin declansarea unui demers judiciar trebuie sa se urmareasca asigurarea propriilor interese si nu interesul general de respectare a legii.

Astfel, intervenienta apreciaza că operatorul economic care poate formula o contestatie trebuie sa aiba astfel un interes legitim in legatura cu respectiva procedura de atribu....., adica sa aiba vocatie la castigarea contractului de achizitie publica.

Apreciind că speța nu se plasează în materia generala a contenciosului administrativ, ci intr-o procedura speciala reglementata de OUG nr. 34/2006, care se completeaza cu dreptul comun, nemaexistand trimitere la dispozitiile Legii nr. 554/2004 privind

contenciosul administrativ, ..... apreciază că "în aceasta procedura speciala nu se poate permite contestarea actelor autoritatii contractante de oricine, ci doar de operatorul economic direct vatamat si cu interes personal in obtinerea contractului de achizitie publica".

In al doilea rand, intervenienta susține că, "daca exista calitate (procesuală), nu inseamna ca exista neaparat si interes", sens în care consideră a fi concludentă susținerea petentei conform căreia "Interesul ..... decurge din calitatea de actionar care avanseaza aproximativ 5% din valoarea intregului Proiect cu scopul realizarii Proiectului pentru un cost cat mai redus (..)", ceea ce înseamnă că ..... ar fi preferat sa fie declarat castigator ....., pentru ca are pretul mai mic, fara sa o mai intereseze, de fapt, care este cea mai avantajoasa oferta din punct de vedere economic, conform criteriului de atribuire..... declarat în documentația de atribuire.....

Concluzionând, intervenienta apreciază că "se pare ca interesul ..... in aceste demersuri nu reprezinta decat o rafiiala personala cu ceilalti actionari, pornind de la anumite preferite cu iz sau nu financiar in favoarea celuilalt ofertant".

Pentru considerentele exprimate, intervenienta solicita a se constata lipsa de interes a ..... in formularea Contestatiei si solicita respingerea acesteia în consecinta.

Prin documentul intitulat „CONCLUZII SCRISE” nr. 738/27.09.2013, înregistrat la Consiliu sub nr. 32664/27.09.2013, ... a solicitat:

- Admiterea exceptiei necompetentei materiale a CNSC, invocata de Consiliu din oficiu;

- Respingerea exceptiei lipsei calitatii procesuale active a ..... in formularea Cererii de interventie;

- Respingerea exceptiei lipsei calitatii de reprezentant a ..... in formularea Cererii de interventie;

- Respingerea exceptiei inadmisibilitatii Cererii de interventie;

- Incuviintarea in principiu a cererii sale de interventie voluntara in interes propriu;

- Admiterea exceptiei lipsei calitatii procesuale active a ..... in formularea Contestatiei;

- Admiterea exceptiei lipsei de interes a ..... in formularea Contestatiei; si,

- In subsidiar, in cazul respingerii exceptiilor, respingerea ca neintemeiata a Contestatiei formulata de catre .....

- Admiterea Cererii de interventie astfel cum a fost formulata, cu mentinerea drept temeinic si legal a Raportului Procedurii si a actelor precedente si subsecvente acestuia; si

- Mentinerea ca fiind temeinica si legala a deciziei de atribuire..... a contractului de achizitie publica catre .....-....., consemnata in Raportul Procedurii, actele anterioare si subsecvente acestuia.

Pe fond cauzei, intervenienta, susținând că își completează argumentatia din Cererea de interventie cu noi considerente, reiterează susținerile referitoare la legalitatea si temeinicia raportului si deciziei de atribuire..... și la faptul că oferta asocierii .....-..... este admisibilă, în

sensul că respectiva asocieră a demonstrat că are capacitatea economică și financiară să realizeze proiectul scos la licitație de IRE.

În raport de dispozițiile art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va proceda la analizarea, cu prioritate, a excepției de procedură a lipsei competenței materiale a Consiliului în soluționarea contestației formulată de către ....., invocată ex officio, sens în care se va raporta la următoarele prevederi ale OUG nr. 34/2006:

- art. 1 – „Prezenta ordonanță de urgență reglementează **regimul juridic al contractului de achiziție publică**, al contractului de concesiune de lucrări publice și al contractului de concesiune de servicii, **procedurile de atribu..... a acestor contracte**, precum și **modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu aceste proceduri**”;

- art. 3 lit. f) și ș) – „f) **contract de achiziție publică** - contractul, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, care include și categoria contractului sectorial, astfel cum este definit la art. 229 alin. (2), cu titlu oneros, **încheiat în scris între una sau mai multe autorități contractante**, pe de o parte, și unul ori mai mulți **operatori economici**, pe de altă parte, **având ca obiect execuția de lucrări**, furnizarea de produse sau prestarea de servicii; ș) **procedură de atribu.....** - **etapele ce trebuie parcurse de autoritatea contractantă și de către candidați/ofertanți pentru ca acordul părților privind angajarea în contractul de achiziție publică să fie considerat valabil**”.

În condițiile în care legea specială în materia achizițiilor publice reglementează regimul juridic al procedurilor de atribu..... a contractelor de achiziție publică și modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu aceste proceduri, Consiliul determină că soluționarea contestației formulată de către ..... este de competența sa, în calitate de organism independent cu activitate administrativ-jurisdicțională ce poate fi investit cu soluționarea contestațiilor pe cale administrativ-jurisdicțională [art. 256 alin. (1) din OUG nr. 34/2006].

Astfel fiind, excepția de procedură a lipsei competenței materiale a Consiliului în soluționarea contestației, invocată ex officio, urmează a fi respinsă.

Spre a stabili natura litigiului dintre ..... și S.C. ....., se impun următoarele precizări preliminare:

- S.C. .... a fost constituită prin Hotărârea Consiliului Local ... nr. 302/27.09.2011, care, la art. 1-2 prevede: „Art.1: Se aprobă constitu.....a Societății Comerciale .....SA în vederea promovării investiției "Valorificarea energetică a deșeurilor municipale prin conceperea unei instalații adecvate și integrarea acesteia în cadrul CET Sud ...", cu un capital de 100.000 lei, cu sediul în ... .. **având ca acționari: ..... cu 49% din acțiuni, ..... cu 31% din acțiuni și SC ..... SA cu 20% din acțiuni.**

Art.2: Se aprobă Actul constitutiv al Societății Comerciale .....SA din Anexa ce face parte integrantă din prezenta hotărâre”.

- în actul **ACTUL CONSTITUTIV** al S.C. ...., se menționează:  
„Subscrisele:

(1) **SC ..... SA ...** o societate pe acțiuni înființată și funcționând în conformitate cu legile din ....., (...) reprezentată legal de **DI. .**, (...) în calitate de d.....ctor general, conform H.C.L. nr. 542/16.12.2008, denumită în cele ce urmează „.....”,

(2) **CONSILIUL LOCAL ...** reprezentat legal de **DI. .**, în calitate de primar al municipiului ... denumit în cele ce urmează **“CONSILIUL LOCAL”**,

(3) ....., ... .. , înregistrată la Registrul Comerțului din cantonul ... reprezentată prin domnul ... (...) în calitate de președinte al Consiliului de Administrație, companie denumită în cele ce urmează „.....”,

unde ..... și **CONSILIUL LOCAL** sunt definite împreună ca și **Consortiu de interese publice locale**, iar **R.R.R. este definit ca și acționar cu interes mixt, privat și public.**

Am decis constitu.....a unei societăți comerciale pe acțiuni care să funcționeze în conformitate cu legea română în condițiile și în termenii prezentului Act Constitutiv”.

Din actul constitutiv mai prezintă relevanță prevederile:

- „pct. 10.4.1.1. **Adunarea Generala Extraordinara a Acționarilor (denumita “AGEA”)** se va întruni ori de câte ori va fi necesar pentru a adopta hotărâri în privința oricăreia dintre problemele care potrivit Legii societăților comerciale sunt de competența sa **precum și în privința oricăreia dintre următoarele probleme:**

(...)

vi. orice decizie referitoare la contractarea de către Societate a unor împrumuturi sau referitoare la crearea unor datorii sau la orice alt mod de îndatorare al Societății ce depășește suma de 50.000 (cinci zeci mii) euro (sau echivalent în alta monedă) pe an, cu excepția liniilor de credit contractate în vederea derulării activității curente a Societății, sau referitoare la acordarea de către Societate a unor împrumuturi în sume mai mari de 50.000 (cinci zeci mii) euro (sau echivalentul în alta monedă);

vii. **aprobarea Contractului de Antrepriza Generala a Contractului de Finanțare;**

viii. **orice decizie referitoare la încetarea prezentului Acord al Acționarilor.**

In înțelesul acestui Act Constitutiv

**“Contract de Antrepriza Generala”** înseamnă **contractul la cheie ce urmează să fie încheiat** de către Societate cu un Antreprenor General, în baza căruia Antreprenorul General va fi obligat să implementeze, finalizeze și garanteze în întregime ingineria, procurarea, lucrările de construcție și montaj, efectuarea testelor, remedierea tuturor defectelor ce pot apărea în derularea acestora, precum și în perioada de garanție, asigurarea garanțiilor prevăzute în contract, cu respectarea parametrilor proiectați pentru grup;

**“Contract de Finanțare”** înseamnă contractul ce urmează să fie încheiat între Societate și o bancă, instituție financiară, Antreprenorul



General (care poate oferi o finantare in sistem credit furnizor, **singur sau in parteneriat cu un finantator sau furnizor de fonduri de investitii**) sau orice alta institutie care asigura finantarea **Proiectului și toate garanțiile precum și celelalte documente de finantare incheiate in acest sens.**

- pct. 11.1.1. Societatea va fi administrata de un **Consiliu de Administrație format din 5 (cinci) ...** desemnati potrivit mentiunilor de mai jos, pentru un mandat de 4 (patru) ani –numiti prin Actul Constitutiv, revocabili oricand potrivit legii aplicabile.

- pct. 11.1.7. Presedintele Consiliului de Administrație va fi membru al Consiliului de Administrație și va fi ales dintre membrii nominalizati spre num..... de către Acționari.

- pct. 11.4.1. **Consiliul de Administrație are depline puteri și competente pentru a actiona in numele și pe seama Societății**, in scopul indeplinirii tuturor operatiunilor necesare realizarii obiectului de activitate al acesteia.

- pct. 11.4.3. **Societatea va fi reprezentata in relatiile sale cu orice terți prin semnatura Presedintelui Consiliului de Administrație sau prin semnatura conjuncta a oricaror trei ...i.**

- pct. 11.4.4. lit. a) **Consiliul de Administrație are urmatoarele atributii principale:**

a) **Incheie oricare și toate contractele sau actele care sunt necesare pentru realizarea obiectului de activitate al Societății**, cu exceptia celor care necesita aprobarea Adunării Generale a Acționarilor.

- pct. 21.2. **Acționarii și Societatea vor depune toate eforturile pentru solutionarea pe cale amiabila a oricaror și tuturor neintelegerilor**, prețentiilor și controverselor care decurg din sau au legatura cu acest Act Constitutiv, inclusiv, dar fără a se limita la problemele legate de formarea, incheierea, valabilitatea, interpretarea, modificarea, executarea sau incetarea acestuia, ivite intre oricare dintre acestia. **Orice asemenea neintelegere**, pretentie sau controversa care nu a putut fi rezolvata amiabil in termen de 30 de zile de la prim.....a de către un Acționar sau de către Societate, după caz, a solicitarii scrise in acest sens a altui Acționar sau a Societății, dup caz, **va fi solutionata in mod definitiv prin arbitraj, la cererea Acționarului implicat** sau a Societății, daca este cazul, in conformitate cu Regulile de Arbitraj ale CCIAT, in vigoare la acea data, cu respectarea intotdeauna a competentei exclusive a instantelor judecătoresti romane. Numărul arbitrilor este 3, urmand ca acestia sa fie numiti in conformitate cu Regulile susmenționate. Procedurile arbitrale vor avea loc in ... ..... și se vor desfasura in limba romana. **Hotărârea arbitrala va fi definitiva și obligatorie** și va putea fi executata silit de către orice instanta judecătoreasca competenta, **Acționarii și Societatea renuntand in mod .....vocabil la orice obiectii sau pretentii de imunitate in privinta unei astfel de executari silit**”.

**Componenta Consiliului de Administrație**, menționată la pct. 1.1.8 din Actul Constitutiv actualizat al S.C. .... (.....), formată din 5 ... este următoarea:

- dr. ing. ...., președinte al Consiliului de Administrație – din partea acționarului ..... ;

- .... - din partea acționarului ..... AG;

- ..... – din partea acționarului CONSILIUL LOCAL;

- ..... - din partea acționarului CONSILIUL LOCAL;

- ..... – din partea acționarului .....

Componenta comisiei de evaluare a ofertelor, dispusă prin Decizia d.....ctorului general al ..... nr. 1/05.04.2013, a fost următoarea:

- Președinte: – dr. .... – d.....ctor general al .....

- Membri:

- ing. .... – city manager mun. ....;

- dr. ing. ... - președinte al Consiliului de Administrație al .....

- ec. ... – membru în consiliul de administrație al .....

- ec. . – d.....ctor comercial finanțe la S.C. .... S.A.

**Se impune reiterarea faptului că raportul procedurii este aprobat de către președintele Consiliului de Administrație – dr. ing. Gerhard Puri și de către d.....ctorul general – dr. ing. ....**

În raport de cele precizate, Consiliul urmează a stabili calitatea procesuală în cauză a contestatoarei ..... , sens în care se vor avea în vedere următoarele prevederi legale:

- NCC, art. 218 alin. (1) – (2) – **„(1) Actele juridice făcute de organele de administrare ale persoanei juridice, în limitele puterilor ce le-au fost conferite, sunt actele persoanei juridice înseși. (2) În raporturile cu terții, persoana juridică este angajată prin actele organelor sale, chiar dacă aceste acte depășesc puterea de reprezentare conferită prin actul de constitu..... sau statut, în afară de cazul în care ea dovedește că terții o cunoșteau la data încheierii actului. Simpla publicare a actului de constitu..... sau a statutului persoanei juridice nu constituie dovada cunoașterii acestui fapt”**; art. 219 – **„(1) Faptele licite sau ilicite săvârșite de organele persoanei juridice obligă însăși persoana juridică, însă numai dacă ele au legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate. (2) Faptele ilicite atrag și răspunderea personală și solidară a celor care le-au săvârșit, atât față de persoana juridică, cât și față de terți”**; art. 212 alin. (1) – **„(1) Hotărârile și deciziile luate de organele de conducere și administrare în condițiile legii, actului de constitu..... sau statutului sunt obligatorii chiar pentru cei care nu au luat parte la deliberare sau au votat împotriva”**; art. 216 alin. (1) – **„(1) Hotărârile și deciziile contrare legii, actului de constitu..... ori statutului pot fi atacate în justiție de oricare dintre membrii organelor de conducere sau de administrare care nu au participat la deliberare ori care au votat împotriva și au cerut să se insereze aceasta în procesul-verbal de ședință, în termen de 15 zile de la data când li s-a comunicat copia de pe hotărârea sau decizia respectivă ori de la data când a avut loc ședința, după caz”**;

- HG nr. 925/2006, art. 76 alin. (2) și (5) – „(2) Membrii comisiei de evaluare au dreptul de a analiza și evalua documentele depuse de ofertanți/candidați individual și/sau în ședințe comune, însă **orice decizie a comisiei de evaluare trebuie să întrunească votul a cel puțin 2/3 dintre membrii săi**. Comisia de evaluare are obligația să întocmească înscrisuri prin care se formalizează deciziile adoptate în cadrul procesului de evaluare; (5) Membrii comisiei de evaluare care nu sunt de acord cu decizia adoptată au obligația de a-și prezenta punctul de vedere în scris, elaborând în acest sens o notă individuală care se atașează la raportul procedurii de atribu.....”; art. 83 – „(1) După finalizarea evaluării ofertelor, comisia de evaluare are obligația de a elabora raportul procedurii de atribu....., care se semnează de către toți membrii comisiei de evaluare, inclusiv de președintele acesteia. (2) **Raportul procedurii de atribu..... se înaintează conducătorului autorității contractante spre aprobare**”.

Se reține astfel că ....., are calitatea de asociat care deține **49% din acțiunile** autorității contractante S.C. .... (.....), societate al cărui conducător este președintele Consiliului de Administrație - dr. ing. Puri Gerhard, desemnat din partea acționarului ..... ....., care, concomitent, a fost și membru al comisiei de evaluare, semnatar astfel, în dubla sa calitate, al raportului procedurii prin care s-a decis rezultatul procedurii.

Prin dispozițiile art. 83 alin. (2) din HG nr. 925/2006 este reglementată expres operațiunea de APROBARE a raportului procedurii de atribu..... de către conducătorul autorității contractante, act care astfel, fiind emis de comisia de evaluare - compartimentul temporar desemnat pentru organizarea și derularea procedurii, devine act al persoanei juridice a autorității contractante numai DUPĂ APROBARE DE CĂTRE CONDUCĂTORUL AUTORITĂȚII CONTRACTANTE.

Astfel fiind, anterior aprobării de către conducătorul autorității contractante, raportul procedurii este un proiect sub formă de propunere avansată de către comisia de evaluare, propunere care, putând fi confirmată sau infirmată de către conducătorul autorității contractante, nu este, în sensul normelor legale antementionate, act al persoanei juridice înseși.

În raport de dispozițiile art. 216 alin. (1) din NCC și în condițiile în care membrii din organul de conducere și de administrare al ..... desemnați din partea asociatului ..... **nu** au votat împotriva rezultatului procedurii materializat în raportul procedurii de atribu..... nr. 212/14.08.2013, ci dimpotrivă, au aprobat respectivul raport prin persoana cu calitate de conducător al autorității contractante, desemnată chiar de către asociatul contestator, actul „raport al procedurii” este actul ..... înseși, în calitate sa de asociat în autoritatea contractantă.

În raport de dispozițiile 255 alin. (1)-(2) din OUG nr. 34/2006 potrivit cărora „**Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea**

autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență; (2) - În sensul prevederilor alin. (1), **prin persoană vătămată** se înțelege **orice operator economic** care: a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribu.....; b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribu.....”, constatând că:

- ..... este înseși autoritatea contractantă;
- respectiva petentă a votat „pentru” și a aprobat, prin reprezentant, raportul procedurii de atribu..... – actul de decizie al autorității contractante prin care s-a stabilit rezultatul procedurii, fiind evident astfel că a participat la deliberare, a votat „pentru” și a însușit, în numele autorității contractante, actele procedurii pe care le atacă;
- ..... nu este operator economic cu calitate de persoană vătămată ca o consecință a unui act al autorității contractante,

Consiliul constată că, în cauză, nu există identitate între persoana reclamantului ..... și **calitatea de operator economic – persoană vătămată de acte ale autorității contractante**, spre a se justifica astfel calitatea procesuală activă a acesteia, și nici între persoana pârâtei autorități contractante – ....., despre care se pretinde a fi obligată în raportul juridic dedus judecății și astfel a avea calitate procesuală pasivă, deoarece, prin reprezentantul său legal, ..... este autoritatea contractantă înseși, de la care a emanat, prin aprobare de către reprezentantul său legal desemnat, raportul procedurii de atribu..... atacat prin contestație.

Prin urmare, excepția lipsei calitatii procesuale active a ..... în formularea contestației, invocată de către intervenienta ..... & ... prin liderul ... este întemeiată și se va admite, contestația formulată de către ..... urmînd a fi respinsă, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și 297 din OUG nr. 34/2006, raportate la prevederile art. 40 din NCPC, ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă.

Întrucât, excepția lipsei calității procesuale este o excepție de fond, absolută și peremptorie, Consiliul nu va mai proceda la analizarea celorlate excepții invocate de părți și nici la fondul cauzei.

Față de cele constatate, Consiliul urmează a dispune astfel:

Va respinge excepția necompetenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în soluționarea contestației formulată de către ....., invocată din oficiu.

Va admite excepția lipsei calitatii procesuale active a ..... în formularea contestației, invocată de către intervenienta ..... & ... și, în baza dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, va respinge respectiva contestație, ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă.

Va respinge, ca neîntemeiată, excepția inadmisibilității cererii de intervenție voluntară în interes propriu formulată de către ..... & ... invocată de către .....

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din ordonanța privind achizițiile publice, va respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere de „Admitere a contestației formulată de ..... astfel cum a fost formulată” din contestația formulată de către .....

În același temei legal va respinge, ca nefondat, capătul de cerere din contestația formulată de către ..... constând în admiterea contestației, anularea adresei de comunicare a rezultatului licitației nr. 215/20.08.2013, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, cu consecința reluării procedurii de achiziție publică de la etapa evaluării ofertelor.

În temeiul art. 297 din OUG nr. 34/2006 coroborate cu cele ale art. 64 din NCPC, va încuviința în principiu și va admite cererile de intervenție voluntară în interes propriu formulate de către ..... & ... în contradictoriu cu ..... și respectiv .....

Deoarece, la dosar nu s-au depus documente justificative ale cheltuielilor ocazionate de soluționarea intervenției în soluționarea contestației depusă de către ....., cererea asocierii ... & ... de obligare a ..... la plata cheltuielilor de judecată către ..... generate de pregătirea și susținerea cererii de intervenție în interes propriu se va respinge.

Prin soluționarea cauzelor, cererea ..... de dispunere a măsurii provizorii de suspendare a procedurii de atribuire..... până la soluționarea contestației este rămasă fără obiect, urmând a fi respinsă ca atare.

Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, va dispune continuarea procedurii de atribuire.....

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din același act normativ.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...

.....